

Der interinstitutionelle Konflikt um die EU-Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen: eine von Tsebelis' Vetospielertheorie geleitete Prozessanalyse

Albers, Erik

Veröffentlichungsversion / Published Version

Antrag, Vorstudie / application

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Albers, E. (2009). *Der interinstitutionelle Konflikt um die EU-Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen: eine von Tsebelis' Vetospielertheorie geleitete Prozessanalyse*. Konstanz. <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-286870>

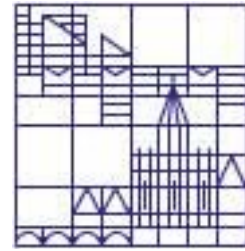
Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer CC BY Lizenz (Namensnennung) zur Verfügung gestellt. Nähere Auskünfte zu den CC-Lizenzen finden Sie hier: <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.de>

Terms of use:

This document is made available under a CC BY Licence (Attribution). For more Information see: <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0>

Universität Konstanz
Fachbereich: Politik- und Verwaltungswissenschaft
Lehrstuhl: Vergleichende Policy-Forschung und
Verwaltungswissenschaft



Der interinstitutionelle Konflikt um die EU-Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen.

Eine von Tsebelis' Vetospielertheorie geleitete Prozessanalyse

Autor: Erik Albers
Matrikelnummer: 01/536714

Vorgelegt am **24.07.2009** zur Erlangung des Magister Artium in

Hauptfach: Politikwissenschaft
Nebenfach: Soziologie
Nebenfach: Kunst- und Medienwissenschaft

am Fachbereich Politik- und Verwaltungswissenschaft der Universität Konstanz

Erstprüfer: Prof. Dr. Christoph Knill
Zweitprüfer: Prof. Dr. Katharina Holzinger

*Mein besonderer Dank gilt meinen Interviewpartnern
Frau Eva Lichtenberger, Frau Piia-Noora Kauppi sowie Herrn Rainer Wieland,
dass sie sich die Zeit genommen haben, mich mit einem umfassenden Verständnis
über europäische Rechtsetzung und dem Scheitern einer Richtlinie zu versorgen.*

*Der gleiche Dank gebührt auch meinen Interviewpartnern vom
Rat der Europäischen Union sowie der Europäischen Kommission,
die aber nicht namentlich erwähnt werden möchten.*

Der Autor hat diese Arbeit unter folgender CreativeCommons-Lizenz veröffentlicht:



<https://creativecommons.org/licenses/by/3.0/>

Diese Arbeit ist dauerhaft im Social Science Open Access Repository verfügbar:

<http://www.ssoar.info>

Anregung und Kritik an: erik.albers@uni-konstanz.de

INHALTSVERZEICHNIS

Abkürzungsverzeichnis.....	III
Abbildungsverzeichnis.....	IV
Einleitung.....	1
1. Forschungsgegenstand: Die Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen.....	3
2. Forschungsdesign	6
2.1 Theoretische Verortung.....	6
2.1.1 Stand der Forschung.....	6
2.1.2 Forschungslücken und Forschungsfragen.....	8
2.1.3 Konflikterfassung nach der Vetospielertheorie.....	11
2.2 Methodisches Vorgehen.....	17
2.2.1 Die Methoden: Wortlautauslegung und Prozessanalyse.....	17
2.2.2 Datenerhebung.....	21
2.2.3 Auswahl der Interviewpartner.....	23
3. Entstehung und Hintergrund der PCE-Richtlinie.....	25
3.1 Die Problematik des Status Quo.....	25
3.2 Das Grünbuch und die Konsultationsphase.....	28
3.3 Der Konflikt wird öffentlich - die Sondierungsphase.....	30
3.4 Die inhaltlichen Konfliktdimensionen.....	31
4. Gesetzgebungsprozess im Mitentscheidungsverfahren.....	39
5. Der Gesetzgebungsverlauf und das Scheitern der Richtlinie.....	43
5.1 Die erste Lesung im Parlament.....	43
5.1.1 Die Richtlinie und erste Stellungnahmen.....	44

5.1.2 Die Wende im Parlament.....	48
5.1.3 Inhaltsanalyse und theoriegeleitete Konfliktverortung.....	52
5.2 Die erste Lesung im RAT.....	57
5.2.1 Die Einigung im RAT.....	57
5.2.1.1 Vom Kompromisspapier zur Politischen Einigung.....	58
5.2.1.2 Inhaltsanalyse und theoriegeleitete Konfliktverortung.....	62
5.2.2 Die Spaltung im Ministerrat.....	67
5.2.2.1 Der lange Weg zum Gemeinsamen Standpunkt.....	68
5.2.2.2 Inhaltsanalyse und theoriegeleitete Konfliktverortung.....	79
5.3 Die zweite Lesung im Parlament	82
5.3.1 Lieber keine Richtlinie als eine schlechte Richtlinie.....	83
5.3.2 Inhaltsanalyse und theoriegeleitete Konfliktverortung.....	88
5.3.2.1 Konfliktdimensionen innerhalb des Parlaments.....	88
5.3.2.2 Der Einfluss des Gemeinsamen Standpunktes auf das Veto des Parlaments.....	93
6. Fazit: Der Ministerrat als bedingter Agenda-Setter des Scheiterns der Richtlinie.....	101
Quellenverzeichnis.....	107
Anhang.....	117

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

ALDE	Allianz der Liberalen und Demokraten für Europa
BSA	Business Software Alliance
COREPER	Ausschuss der Ständigen Vertreter
EG	Europäische Gemeinschaft
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften.
EP	Europäisches Parlament
EPP	Europäische Volkspartei
EPA	Europäisches Patentamt
EPÜ	Europäisches Patentübereinkommen vom 5. Oktober 1973
EU	Europäische Union
JURI	Rechtsausschuss des Europäischen Parlaments
KMU	Kleine und mittelständische Unternehmen
KOM	Kommission der Europäischen Gemeinschaften
MEP	Mitglied des Europäischen Parlaments
PCE-Richtlinie	Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen
PSE	Sozialdemokratische Partei Europas
RAT	Rat der Europäischen Union
SQ	Status Quo
TRIPS	Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums
Winset SQ	Winset Status Quo
WSA	Europäischer Wirtschafts- und Sozialausschuss
WTO	Welthandelsorganisation

Interviewpartner:

[INT.ep1]	Schattenberichterstatter des Europäischen Parlaments
[INT.ep2]	Schattenberichterstatter des Europäischen Parlaments
[INT.juri]	Mitglied des Rechtsausschusses des Europäischen Parlaments
[INT.kom]	Hochrangiger Beamter der Generaldirektion Binnenmarkt der Europäischen Kommission
[INT.rat]	Hochrangiger Angestellter des Generalsekretariats des Rates der Europäischen Union

ABBILDUNGSVERZEICHNIS

Abbildung 1:	Idealpräferenzen und Koalitionsmöglichkeiten zweier Spieler A und B.....	13
Abbildung 2:	Einfluss des Agenda-Setting bei zwei Spielern A und B.....	14
Abbildung 3:	Grafisches Modell zur Darstellung der Akteurspräferenzen in den Gesetzgebungsphasen der PCE-Richtlinie.....	16
Abbildung 4:	Akteurspräferenzen nach den ersten Stellungnahmen.....	47
Abbildung 5:	Akteurspräferenzen nach der 1. Lesung im Parlament.....	55
Abbildung 6:	Akteurspräferenzen nach der Politischen Einigung im Ministerrat.....	65
Abbildung 7:	Akteurspräferenzen innerhalb des Ministerrat nach Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes.....	80
Abbildung 8:	Akteurspräferenzen innerhalb des Europäischen Parlaments vor der Ablehnung des Gemeinsamen Standpunktes des Ministerrat.....	91
Abbildung 9:	Koalitionsmöglichkeiten bei drei Spielern.....	96
Abbildung 10:	Der Koalitionsbereich.....	97
Abbildung 11:	Der Gemeinsame Standpunkt und der Koalitionsbereich innerhalb des EP.....	98
Abbildung 12:	Zeittafel der Ereignisse während der 1. Lesung im RAT.....	118
Tabelle 1:	Unterschiede zwischen dem Originalvorschlag der KOM und den Änderungsanträgen des EP in 1. Lesung.....	53
Tabelle 2:	Unterschiede zwischen den Richtlinienentwürfen der KOM, des EP und des RAT nach der Politischen Einigung im Ministerrat.....	64
Tabelle 3:	Unterschiede zwischen dem Originalvorschlag der KOM und den Änderungsanträgen des EP in 1. Lesung – Mit Erläuterung.....	119
Tabelle 4:	Unterschiede zwischen den Richtlinienentwürfen der KOM, des EP und des RAT nach der Politischen Einigung im RAT - Mit Erläuterung.....	122

EINLEITUNG

"Geistiges Eigentumsrecht ist das Öl des 21. Jahrhunderts", soll Mark Getty – Gründer und Vorsitzender einer der weltweit größten Bildagenturen namens "Getty Images" – einmal über die ökonomische Bedeutung der geistigen Eigentumsrechte für unsere heutige Gesellschaft gesagt haben. Unter geistigen Eigentumsrechten werden absolute Rechte an immateriellen Gütern verstanden. Geistiges Eigentum wird daher auch als Immaterialgüterrecht bezeichnet. Zwei Formen des Immaterialgüterrechts sind das Urheberrecht und das Patentrecht: Urheberrecht umfasst die Rechte an einem kreativ-schöpferischen Werk, das Patentrecht die Rechte an einer Idee zur Lösung eines meist technischen Problems.

Die grenzüberschreitende Durchsetzung dieser – in nahezu allen modernen Industriestaaten – gewährten Rechte gestaltet sich gegenwärtig, in Zeiten fortschreitender Globalisierung, als äußerst schwierig: Der Wert geistiger Eigentümers kann nur entstehen und vermarktet werden, wenn er vom Staat geschützt wird – in Staaten hingegen, in denen geistiges Eigentum nicht durch vergleichbare Rechtssprechung geschützt wird, verliert es seinen Wert. Von vielen Seiten problematisch betrachtet wird daher, dass die Bruttowertschöpfung der mit geistigen Eigentumsrechten handelnden Industrien einen immer bedeutenderen Teil des Bruttoinlandsprodukts westlicher Industriestaaten ausmacht – während der internationale Schutz und Handel indessen nahezu unreguliert bleibt. Der verstärkte Schutz geistiger Eigentumsrechte steht deshalb weit oben auf der internationalen Agenda.

Im März 2000 hatte der Europäische Rat – das Gremium der Staats- und Regierungschefs der Europäischen Union – auf einer Sondertagung zum gemeinsamen strategischen Ziel für das kommende Jahrzehnt erklärt, *„die Union zum wettbewerbsfähigsten und dynamischsten wissensbasierten Wirtschaftsraum in der Welt zu machen“* (Lissabon 2000, S. 2). Der Vertrag von Lissabon – unterzeichnet im Dezember 2007 – sieht vor:

„Im Rahmen der Verwirklichung oder des Funktionierens des Binnenmarkts erlassen das Europäische Parlament und der Rat gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren Maßnahmen zur Schaffung europäischer Rechtstitel über einen einheitlichen Schutz der Rechte des geistigen Eigentums in der Union [...]“ (Artikel 118 - Lissabon 2008, S. 96)

Bereits 2002 unternahm die Europäische Gemeinschaft den ersten Versuch, einen einheitlichen Schutz der Rechte des geistigen Eigentums in der Union zu erschaffen: Die Kommission legte die „Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen“ zur Verabschiedung durch den Ministerrat und das Europäische Parlament vor – drei Jahre später lehnte das Parlament die Richtlinie jedoch mit 95% der abgegebenen Stimmen ab. Während des gescheiterten Gesetzgebungsverlaufes zeigte sich, dass zwei konträre Interessengruppen einander gegenüber standen: Auf der einen Seite hauptsächlich Großunternehmen – auf der anderen vorwiegend Akteure aus der OpenSource-Bewegung sowie kleine und mittelständische Unternehmen.

Auch in der Wissenschaft führt die Thematik geistiger Eigentumsrechte bereits zu heftigen Debatten. *OpenAccess*-Bewegungen, wie beispielsweise die „*Berliner Erklärung über den offenen Zugang zu wissenschaftlichem Wissen*“ (Berlin 2003), finden eine immer breitere Unterstützung, und fordern eine Neuorientierung der Wissenschaft im Hinblick auf die bisherige Verwertungspraxis des geistigen Eigentums.

Wie lässt es sich nun erklären, dass das Europäische Parlament sich dazu entschieden hat, die geplante Richtlinie nahezu einheitlich abzulehnen? Zumal die Richtlinie offensichtlich der Vollendung des Binnenmarktes – die bisherige Hauptaufgabe der Europäischen Gemeinschaft – diene. Welche Konflikte wurden hierbei ausgetragen und welche inhaltlichen Differenzen lassen sich zwischen den einzelnen Akteuren erkennen? Diesen Fragen soll mit dieser Untersuchung nachgegangen werden. Denn die Antworten auf diese Fragen gewähren der Wissenschaft zum einen Auskunft über gesetzgeberische Prozesse in der EU, und zum anderen einen Zugang zu der politisch heiß umkämpften Debatte über die Zukunft geistiger Eigentumsrechte. Es sind Debatten über bedeutsame Fragen unserer Zeit, und Antworten auf die Zukunft der europäischen Wissens- und Informationsgesellschaft.

1. FORSCHUNGSGEGENSTAND: DIE RICHTLINIE ÜBER DIE PATENTIERBARKEIT COMPUTERIMPLEMENTIERTER ERFINDUNGEN

Am 06. Juli 2005 lehnt das Europäische Parlament (EP) mit 95% der abgegebenen Stimmen den Gemeinsamen Standpunkt des Rates der Europäischen Union (RAT) ab, und besiegelt damit das Ende der „*Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen*“ (PCE-Richtlinie). Das Veto des EP markiert das jähe Ende eines jahrelangen Verhandlungs- und Gesetzgebungsprozesses. Obwohl das Ergebnis – angesichts der nahezu einstimmigen Entscheidung – kaum deutlicher hätte ausfallen können, hatte der federführende Ausschuss des EP nur knappe zweieinhalb Jahre zuvor – mit dem Beginn der 1. Lesung des Gesetzgebungsverfahrens – noch sein grundsätzliches Einverständnis mit der geplanten Richtlinie gezeigt. Was war in der Zwischenzeit passiert, und welche Gründe waren ausschlaggebend dafür, dass das EP bereits in der 2. Lesung – und damit mitten im Gesetzgebungsprozess – derart umschwenkt, und nahezu einstimmig die geplante Richtlinie ablehnt? Zwar gab es bereits zuvor Richtlinien, die vom EP abgelehnt wurden; diese sind jedoch erst während oder nach dem Vermittlungsverfahren – also in der 3. Lesung – gescheitert. Im Fall der PCE-Richtlinie hat das EP hingegen erstmalig eine geplante Richtlinie bereits in der 2. Lesung abgelehnt (Earnshaw & Judge 2008, S. 245-248). Es stellt sich die Frage, welche Ursachen ein derart frühes Scheitern der Richtlinie verursacht haben. Zumal – wie in der Einleitung aufgezeigt – die wirtschaftliche Bedeutung geistiger Eigentumsrechte in einer fortschreitenden Wissens- und Informationsgesellschaft kaum von der Hand zu weisen sind; demgegenüber der *Status Quo* in Europa – was Softwarepatente¹ betrifft – von einer hohen Rechtsunsicherheit geprägt ist.

¹ Der Konflikt und die Problematik um die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen wurde bereits während des Gesetzgebungsverfahrens auch auf einer sprachlichen Ebene ausgetragen. Während die Befürworter der Richtlinie von „*computerimplementierten Erfindungen*“ sprachen, sprachen die Gegner der Richtlinie von „*Softwarepatenten*“. In dieser Arbeit werden beide Begriffe synonym verwendet. Es findet keine Wertung der Sachlage durch die Verwendung des einen oder des anderen Begriffs statt.

Sicher ist, dass die PCE-Richtlinie bereits von Anfang an von intensiven Lobbytätigkeiten begleitet wurde. Interviewpartner dieser Arbeit sprechen teilweise von einem „*nie zuvor gesehenen Lobbyismus*“ oder einer „*Lobbyschlacht*“, die zwischen Gegnern und Befürwortern der Richtlinie ausgetragen wurde. Eine erste Vermutung legt folglich nahe, dass das Veto des Parlamentes letzten Endes der Ausdruck eines erfolgreichen Lobbyeinflusses der Patentgegner ist. Fraglich ist allerdings, ob allein der erfolgte Einfluss der Richtliniengegner bereits eine hinreichende Erklärung für die Ablehnung der PCE-Richtlinie darstellt. Sollte dem so sein, müsste die Ablehnung einer Richtlinie durch das EP häufig zu beobachten sein. Seit den 80er Jahren ist ein drastischer Anstieg von Interessenvertretungen in Brüssel zu beobachten (Hix 2005, S. 211), der Lobbyismus ist Teil der alltäglichen Europapolitik geworden – während das EP zugleich, durch die Vertragsreformen der EU, mit sukzessiven Kompetenzausweitungen ausgestattet wurde. Das EP hat sich dadurch mehr und mehr zum direkten Beeinflussungsziel von Lobbyisten (Bouwen & McCown 2007, S. 424; Earnshaw & Judge 2002) entwickelt, zumal das EP – aber auch die anderen EU-Institutionen – eine grundsätzlich offene Institution für Lobbyisten aller Seiten darstellt, die als Ersatz für fehlende Expertise dienen (Broscheid & Coen 2007; Eising 2004; Grossman & Helpman 2001). Es muss folglich von einem häufigen – wenn nicht gar Alltäglichen – Einfluss von Lobbyisten auf die europäische Gesetzgebung und insbesondere auch auf das EP ausgegangen werden. Die Annahme, dass der Einfluss von Richtliniengegnern auf das EP bereits für sich eine hinreichende Bedingung darstellt, die gesamte Richtlinie abzulehnen, müsste demzufolge durch die Empirie häufig bestätigt werden – die Empirie widerspricht jedoch einer derartig kausalen Verknüpfung². Der Einfluss von Patentgegnern auf das EP als alleinige kausaler Ursache-Wirkungs-Zusammenhang des Scheiterns der PCE-Richtlinie greift höchstwahrscheinlich zu kurz.

Es müssen andere – ergänzende oder ersetzende – Faktoren in Betracht gezogen werden, die die Ablehnung der PCE-Richtlinie erklären. Liest man die Stellungnahme des für diese Richtlinie verantwortlichen Berichterstatters im EP, kurz vor der Ablehnung der Richtlinie, rückt ein interinstitutioneller Konflikt in den Fokus. So ist

“[...] vor allem [...] ein gemeinsamer, einhelliger Zorn des gesamten Parla-

2 Seit der Einführung des Mitentscheidungsverfahrens sind bis 2004 lediglich 5 von 649 abgeschlossenen Verfahren (0,77%) am Veto des EP gescheitert (vgl. EP 2004b, Anlage 2).

ments gegen die nicht hinnehmbare Art und Weise feststellbar, in der es von der Kommission und dem Rat behandelt wurde“ (Rocard, EP 2005b).

Die von Michel Rocard postulierte *“nicht hinnehmbare Art und Weise”* wiederum scheint sowohl inhaltlicher Natur zu sein, durch eine *“völlige, geradezu sarkastische Missachtung der von diesem Parlament in erster Lesung getroffenen Entscheidungen”*³ (Rocard, EP 2005b); als auch prozeduraler Natur, durch ein *“völliges Fehlen jeglicher Konsultation des Parlaments durch die Kommission bei der Erarbeitung des Textes für die zweite Lesung”* (Rocard, EP 2005b).

Wie sind die verschiedenen Einflüsse – von Lobbyisten, RAT und Kommission (KOM) – für die Entscheidung des EP, die gesamte Richtlinie abzulehnen, zu gewichten? Und wie vermochten es der RAT und die KOM, das EP anscheinend derart einheitlich gegen sich aufzubringen?

Diese Fragen zu klären, ist das Anliegen dieser Untersuchung. Sie ist dazu aufeinander aufbauend und fortführend in sechs Kapitel eingeteilt: Kapitel 2 präsentiert das in dieser Arbeit verwendete Forschungsdesign; inbegriffen sind die Darstellung der Theorie, der Methode und der Datenerhebung. Kapitel 3 veranschaulicht die Problematik des *Status Quo*, die Entstehung der PCE-Richtlinie sowie die Operationalisierung der zentralen inhaltlichen Konfliktdimensionen zwischen den gesetzgebenden Institutionen um die PCE-Richtlinie. Kapitel 4 skizziert das Mitentscheidungsverfahren der EG, Kapitel 5 schließlich, analysiert die inhaltlichen Konfliktdimensionen und den sich daraus ergebenden Koalitionsmöglichkeiten der involvierten Akteure anhand der Vetospielertheorie von Tsebelis (2002). Augenmerk liegt – über die inhaltliche Konfliktanalyse hinaus – auch auf den prozeduralen Einflüssen auf den Gesetzgebungsprozess und deren Bedeutung für die Intensivierung des entstandenen Konflikts. Dieses Vorgehen ermöglicht es, den interinstitutionellen Konflikt zu durchleuchten und dessen Bedeutung für die Entscheidung des EP, die PCE-Richtlinie bereits in der 2. Lesung in seiner Gesamtheit abzulehnen, zu erfassen. Kapitel 6 fasst die gewonnen Erkenntnisse zusammen, und verdeutlicht in einer Abschlussbetrachtung die kausalen Faktoren, welche als Erklärung für das Veto des EP bereits in 2. Lesung maßgebend sind.

3 Anm. d. Autors: Mit den *“Entscheidungen”* sind die Änderungsanträge des Parlaments in 1. Lesung gemeint.

2. FORSCHUNGSDESIGN

Dieses Kapitel widmet sich der theoretischen Fundierung der vorliegenden Untersuchung. In Bezug auf den Stand der Forschung (2.1) und dessen Lücken, werden die leitenden Forschungsfragen (2.2) dieser Arbeit generiert, und danach durch die Vetospielertheorie von Tsebelis (2002) unter theoretischen Aspekten umrissen (2.3). Weiterhin werden – in Bezug auf die verwendeten Methoden (2.4) – die Datenerhebung (2.5) und die den Forschungsprozess unterstützenden Interviewpartner vorgestellt (2.6).

2.1 THEORETISCHE VERORTUNG

2.1.1 STAND DER FORSCHUNG

In den vier Jahren seit dem Scheitern der PCE-Richtlinie ist der Gesetzgebungsprozess um die Richtlinie bereits in den Fokus der Forschung gerückt. Dabei wurde schwerpunktmäßig zwei Fragen nachgegangen:

- Inwiefern spiegelte der gescheiterte Gesetzgebungsverlauf einen Konflikt zwischen den Institutionen der EU wider (Eckl 2006; Estermann 2002; Guibault & van Daalen 2005; Howard 2002; Metzger 2003;)?
- Wie vermochte es die offensichtlich ökonomisch „weniger relevante“ Seite der Patentgegner sich zu organisieren und einen derart erfolgreichen Einfluss auf das EP ausüben (Boudourides & Haunss 2008; Eimer 2007; Haunss & Kohlmorgen 2007, 2008)?

Boudourides & Haunss (2008) arbeiten in einer Strukturanalyse das Netzwerk der Gegenbewegung als äußerst heterogen heraus. Es schließt NGOs, Firmen, Parlamentarier und private Individuen ein. Zusätzlich arbeitet Eimer (2007) neben diesem heterogenen Ursprung der Akteure auch ihre ideologische Heterogenität heraus. Die Meinungen der Patentgegner spalteten sich vornehmlich in der Frage, ob Software als „*Clubgut*“ oder „*Allmende*“ zu betrachten sei. Auf die Frage, wie sich ein derart heterogenes Netzwerk überhaupt organisieren

kann, stellen Haunss & Kohlmorgen (2007) in einer Netzwerkanalyse die zentrale Rolle des „Förderverein für eine Freie Informationelle Infrastruktur“ in den Vordergrund, der als Vermittler und Agenda-Setter den kollektiven Zusammenschluss ermöglichte. Außerdem definieren die Autoren das Netzwerk der Patentgegner durch eine Vorher-Nachher-Analyse als ein „*situational single-issue network*“. Das bedeutet, dass das aktiv gewordene Netzwerk vorher nicht existierte, sondern sich erst im Kontext der Software-Patent-Richtlinie entwickelte. Auch wenn das Netzwerk im Falle der PCE-Richtlinie zuvor nicht existierte, sind ähnliche Konflikte um geistige Eigentumsrechte nichts Neues. Eckl (2006) verweist darauf, dass eine ideologische Debatte um Patente und deren Auswirkungen bereits seit dem ersten Patentgesetz im England des 17. Jh. anhält. Außerdem zeigt Eckl auch eine bereits in der Sondierungsphase zur PCE-Richtlinie – also noch vor dem eigentlichen Gesetzesentwurf – aktive Gegenbewegung auf; diese ist in diesem frühen Stadium jedoch noch unorganisiert.

Neben der Organisationsstruktur liefern Haunss & Kohlmorgen (2007; 2008) auch Erklärungsmuster für den erfolgreichen Einfluss der Patentgegner auf das EP. Die Autoren argumentieren, dass ein erfolgreiches *Framing* mitunter das wichtigste Mittel sei, um diejenigen Institutionen zu überzeugen, die von der öffentlichen Meinung abhängig sind – wie es in diesem Falle das EP ist. Doch im Gegensatz zu anderen Autoren (Hein & Kohlmorgen 2008; Sell 2003), die in ihren Forschungsgegenständen ein *Counter-Framing* als besonders erfolgreich bewertet haben, hatte im Fall der Software-Patent-Richtlinie nach Haunss & Kohlmorgen (2008) insbesondere ein *Re-Framing* zum Erfolg verholten. Das heißt, die Gegner der Richtlinie vermochten es, die Argumentation der Befürworter ins Gegenteil zu verkehren und für sich zu beanspruchen. Außerdem schien die Mobilisierungsform der Patentgegner in der Einflussnahme auf das EP wichtig zu sein. Haunss & Kohlmorgen (2007) erkennen in dem Netzwerk der Patentgegner die typischen Merkmale einer Graswurzelbewegung. Diese führte in einem Schneeballeffekt zur Mobilisierung der Öffentlichkeit in nahezu allen Mitgliedstaaten der EU.

Neben dieser organisationstheoretisch basierten Forschung haben sich bereits zahlreiche Autoren inhaltsanalytisch mit dem Konflikt um die PCE-Richtlinie auseinandergesetzt. Dabei wurden Schwerpunkte auf die verschiede-

nen Stellungnahmen der Akteure während des Prozesses sowie auf deren Richtlinienentwürfen gesetzt. Immer wieder wurde der Sondierungsphase der Kommission Aufmerksamkeit gewidmet (Eckl 2006; Estermann 2002; Howard 2002; Metzger 2003). Anlass dazu gab unter anderem, dass sich während der Sondierungsphase bereits die Mehrheit der bei der KOM eingereichten Antworten (91%) gegen eine Mögliche Patentierung von Software aussprachen. Zudem scheint die Auswertung der Antworten durch PbT Consultants einen Einfluss von Seiten der Patentbefürworter aufzuweisen (Eckl 2006; Estermann 2002). Auch im Richtlinienentwurf selbst zeichnet sich ein Einfluss der Patentbefürworter ab: Der Richtlinienentwurf der KOM ist teilweise derart ungeeignet formuliert, dass er die in den Erwägungsgründen genannten Ziele nicht umzusetzen vermag (Guibault & van Daalen 2005, S. 96f.; Metzger 2003, S. 3). Äußerst interessant und für das Verständnis des Konflikts von grundlegender Bedeutung ist die Feststellung Metzgers, dass zu Beginn des legislativen Verlaufs alle drei gesetzgebenden Institutionen inhaltlich gleiche Erwartungen an eine Richtlinie über die Patentierbarkeit von Software stellten (Metzger 2003, S. 4). Daraus kann direkt abgeleitet werden, dass der Konflikt sich erst während des legislativen Prozesses entwickelt hat und nicht etwa bereits vorab existierte.

Eckl (2006) widmet sich explizit der Analyse eines im Prozessverlaufes entstandenen interinstitutionellen Machtkonflikts. Er verdeutlicht wie die Entscheidungen und Nicht-Entscheidungen von sowohl innerinstitutionellen als auch interinstitutionellen Machtkämpfen geprägt waren. Diese Machtkämpfe beinhalteten unter anderem das Nicht-Beachten von institutionellen Weisungen und Verfahrensregeln, und führten letzten Endes dazu, dass sich das EP von den beiden anderen Institutionen übergangen gefühlt hat. Was wiederum von den Patentgegnern genutzt wurde, um die demokratische Legitimität des gesamten Verfahrens in 2. Lesung in Frage zu stellen (Eckl 2006, S. 36f.).

2.1.2 FORSCHUNGSLÜCKEN UND FORSCHUNGSFRAGEN

Trotz aller Erkenntnisse bisheriger Forschung, verbleiben nach wie vor Lücken bezüglich einer interinstitutionellen, inhaltlichen Konfliktanalyse. Obwohl die existierende Literatur über die PCE-Richtlinie durchaus auch auf deren Inhalte bezieht, fehlen bisher detaillierte Analysen und Gegenüberstellungen der Richt-

linienentwürfe des RATES und des EP in der 1. Lesung. Diese Richtlinienentwürfe werden lediglich von Metzger (2003) kurz abgehandelt – allerdings wird jeder Entwurf isoliert für sich betrachtet; eine direkte und inhaltliche Gegenüberstellung beider Richtlinienentwürfe fehlt hingegen. Erst eine solche Gegenüberstellung beider Gesetzestextentwürfe nach den ersten Lesungen ermöglicht es allerdings auch die konkreten inhaltlichen Konfliktdimensionen zwischen den Institutionen zu erfassen und damit Erklärungsmuster des inhaltlichen Konflikts zu liefern.

Eine Analyse und Gegenüberstellung der inhaltlichen Präferenzen der legislativen Organe findet sich zwar bei Metzger (2003), beschränkt sich aber auf die Phase *vor* Beginn des Gesetzgebungsverfahrens. Wichtige Erkenntnis hierbei ist, dass sich vor Beginn des legislativen Verlaufs alle Institutionen inhaltlich sehr nahe waren. Der Konflikt muss sich folglich erst im Verlauf des Prozesses entwickelt haben. Um diesen Punkt heraus zu arbeiten, fehlt es der bisherigen Konfliktforschung über die PCE-Richtlinie jedoch an einem analytischen und den Entwicklungsverlauf nachzeichnenden Modell – einem Modell, welches die inhaltlichen Präferenzen der Akteure und deren Veränderungen während der verschiedenen Phasen der Gesetzgebung aufzeigt. Erst eine solche Verlaufsanalyse des gesamten Verfahrens, ermöglicht es die *Entwicklung* des inhaltlichen Konflikts nachzuvollziehen. Daraus leitet sich die erste Forschungsfrage ab:

Forschungsfrage 1: *Wenn vor Beginn des legislativen Verfahrens die involvierten Institutionen inhaltlich ähnliche Präferenzen hatten, wann und womit beginnt der Konflikt?*

Zudem verbleiben Forschungslücken bezüglich einer *innerinstitutionellen* Konfliktanalyse während der 1. Lesung des RATES – sowohl inhaltlich als auch prozedural. Eckl (2006) hat mit seiner Untersuchung diesbezüglich bereits einen bedeutenden Beitrag geleistet, indem er akribisch die Entscheidungen bzw. Nicht-Entscheidungen über die Abstimmungen im RAT dokumentiert; doch fehlt es an einer Analyse der zu Grunde liegenden Ursachen für das Scheitern der jeweiligen Abstimmungen. Dabei ist anzunehmen, dass es sich bei den (gescheiterten) Abstimmungen im RAT um einen zentralen Punkt in der Entstehung oder Fortführung des Konflikts handelt. Anlass zu dieser Annahme gibt die Tatsache, dass die Abstimmungen im RAT von zahlreichen Unregelmäßig-

keiten geprägt waren, und die Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes – was üblicherweise binnen 4-6 Wochen geschieht – im Fall der PCE-Richtlinie 10 Monate dauerte. Die Erkenntnis der hierfür verantwortlichen internen Konflikte könnten Erklärungen für das Veto des EP liefern. Darüber hinaus gilt zu ergründen, ob der Gemeinsame Standpunkt des Ministerrates den inhaltlichen Konflikt zwischen dem EP und dem RAT maßgeblich intensiviert hat. Zusammenfassend leitet sich daraus die zweite Forschungsfrage ab:

Forschungsfrage 2: *Welche Rolle spielt die schwierige Entscheidungsfindung im RAT für die Entstehung oder Fortführung des Konflikts und welche Rolle spielt der verabschiedete Gemeinsame Standpunkt für die Entscheidung des EP, die gesamte Richtlinie abzulehnen?*

Von der bisherigen Forschung über die PCE-Richtlinie wenig beleuchtet, bleibt die Rolle der KOM in diesem Konflikt. Dies, obwohl die KOM der zentrale Agenda-Setter in der EG ist, und häufig als vermittelnde Instanz zwischen dem EP und dem RAT verstanden wird, was ihr letztlich eine bedeutende Rolle in einem inhaltlichen Konflikt zwischen den beiden Ko-Gesetzgebern zuweist. Die Erkenntnis über die inhaltlichen Präferenzen und Strategien der KOM während der einzelnen Gesetzgebungsphasen und ihre Einflüsse auf die Entscheidungen des Rates und des EP könnten ebenfalls Erklärungen für das Veto des EP liefern. Daraus leitet sich die dritte Forschungsfrage ab:

Forschungsfrage 3: *Welche Rolle spielt die KOM bei den Richtlinienentwürfen des RAT und des EP und welche Positionen und Strategien verfolgt sie dabei?*

Bei der Ablehnung der PCE-Richtlinie handelt es sich um einen Einzelfall, der keine Vergleichsmöglichkeiten mit anderen empirischen Untersuchungen bietet⁴. Diese Forschung beruht daher auf einer rein qualitativen Analyse des Gesetzgebungsprozesses und der Richtlinienentwürfe. Ziel der Untersuchung ist – bedingt durch die Alleinstellung der Fallauswahl – nicht das Überprüfen von Hypothesen, sondern das Freilegen kausaler Faktoren, die das Veto des EP erklären.

4 Es ist die erste und einzige Richtlinie in der europäischen Gesetzgebung, die vom EP in zweiter Lesung abgelehnt wurde.

2.1.3 KONFLIKTERFASSUNG NACH DER VETOSPIELERTHEORIE

Um den inhaltlichen Konflikt zwischen den involvierten Akteuren um die PCE-Richtlinie darzustellen, wird in der vorliegenden Untersuchung die Vetospielertheorie von Tsebelis (2002) verwendet. Genau genommen handelt es sich bei der Theorie der Vetospieler von Tsebelis weniger um eine Theorie im klassischen Sinne, aus der sich Hypothesen generieren lassen. Viel mehr stellt sie ein analytisches Modell dar, mit Hilfe dessen Aussagen über die Koalitionsmöglichkeiten von Vetospielern und damit über die „Politikstabilität“ verschiedener Systeme getroffen werden können.

Tsebelis postuliert in seiner Theorie einen kausalen Zusammenhang zwischen der Anzahl der Vetospieler eines politischen Systems sowie seiner „Politikstabilität“. Die Politikstabilität bezeichnet er als die Unmöglichkeit einer signifikanten Veränderung des *Status Quo* (Tsebelis 2002, S. 6). Als Vetospieler bezeichnet er individuelle oder kollektive Akteure, deren Zustimmung notwendige Bedingung ist, den *Status Quo* zu verändern. Weiterhin unterscheidet Tsebelis zwischen „institutionellen Vetospielern“ sowie „parteiischen Vetospielern“⁵. Erstere sind politische Akteure, die von den Verfahrensregeln – beispielsweise einer Verfassung – grundsätzlich mit einem Vetorecht ausgestattet sind. Parteiische Vetospieler sind Vetospieler, die beispielsweise innerhalb eines Parlaments durch das Stellen einer (partei-)politischen Mehrheit während einer Abstimmung eine *de facto*-Vetoposition zuteil wird. Dies ist der Fall, wenn die gestellte Mehrheit bereits die erforderliche Abstimmungsmehrheit eines kollektiven Akteurs darstellt (Tsebelis 2002, S. 19). Des Weiteren gibt es noch sogenannte Pivot-Positionen. Pivot-Positionen existieren theoretisch in jeder kollektiven Abstimmung, spielen jedoch insbesondere in einstimmigen Entscheidungen sowie stimmungsgewichteten Abstimmungen – wie beispielsweise im RAT – eine entscheidende Rolle. Eine Pivot-Position kann definiert werden als „[...] the power of an individual member [...] of being critical to the success of a winning coalition“ (Shapley & Shubik 1988, S. 41). Pivot-Positionen ergeben sich der Definition zufolge also aus der Möglichkeit eines Akteurs, die entscheidende Stimme über die Annahme oder Ablehnung einer Entscheidung zu haben. Derartige Pivot-Positionen spielen bei der Analyse der Veto-Positionen innerhalb

5 Tsebelis (2002) spricht im Original von „institutional veto players“ und „partisan veto players“; die Übersetzungen wurden übernommen von Holzinger et al. (2005).

des Rates eine bedeutende Rolle. Wenn der Rat einstimmig zu entscheiden hat, kommt jedem Mitgliedstaat eine Pivot-Position zu, da die Entscheidung die Zustimmung aller Mitgliedstaaten benötigt. Jedem Mitgliedstaat kommt bei einer einstimmigen Entscheidung folglich eine *de facto*-Vetoposition zu. Bei der Abstimmung mit qualifizierter Mehrheit im Rat – wie im Fall der PCE-Richtlinie – hat jedoch prinzipiell keiner der Mitgliedstaaten für sich allein eine Vetoposition. Es sei denn, er ist der Pivot, das heißt, seine eigene Stimme ist entscheidend für die Bildung einer Gewinn- oder Verlustkoalition des Vorschlags. Konkreter formuliert: Entscheidend ist die Stimmgewichtung eines einzelnen Akteurs bei der Abstimmung mit qualifizierter Mehrheit im Rat immer dann, wenn von seiner Zustimmung das Erreichen der qualifizierten Mehrheit abhängt. Diesem Pivot kommt in der kollektiven Abstimmung damit wiederum eine *de facto*-Vetoposition zu. Schließlich entscheidet seine Zustimmung über eine Annahme oder Ablehnung einer gemeinsamen Stellungnahme.

Annahme der Vetospielertheorie von Tsebelis ist, dass je mehr Vetospieler ein System beinhaltet, desto höher ist dessen Politikstabilität – desto schwieriger ist somit die Veränderung des *Status Quo*. Daraus entwirft Tsebelis gewisse generelle Aussagen, die für jedes demokratische, politische System gelten. Da es sich bei dieser Arbeit jedoch nicht um die generelle Erarbeitung und Analyse des politischen Systems der EU handelt, kann die allgemeine Theorie Tsebelis nicht weiter nachgezeichnet werden. Aufgezeigt werden soll an dieser Stelle vielmehr, wie die Modellierung der Konfliktdimensionen unter Anwendung der Vetospielertheorie von Tsebelis funktioniert, da sie die Grundlage der inhaltlichen Konfliktanalyse dieser Arbeit darstellt. Zusätzlich wird aufgezeigt, wie mit Hilfe dieses Modells Aussagen über die Koalitionsmöglichkeiten der involvierten Vetospieler gemacht werden können.

Eine Annahme der Vetospieler-Theorie von Tsebelis ist, dass – aus der Fähigkeit jedes einzelnen Vetospielers, ungewollte Änderungen verhindern zu können – mögliche Koalitionen zwischen politischen Extremen ausgeschlossen werden. Zwei Vetospieler, die sich beispielsweise in einer klassischen „links – rechts“ - Dimension diametral gegenüberstehen, präferieren beide den Erhalt des *Status Quo* an Stelle einer gemeinsamen Koalition (Tsebelis 2002). Verdeutlicht wird diese Annahme durch die grafische Modellierung der politischen Präferenzen der involvierten Akteure. Eine solche Darstellung (vgl. Abbildung 1) ermöglicht

es, Aussagen zu treffen über die möglichen bzw. unmöglichen Koalitionen der Akteure zur Verabschiedung einer gemeinsamen Policy.

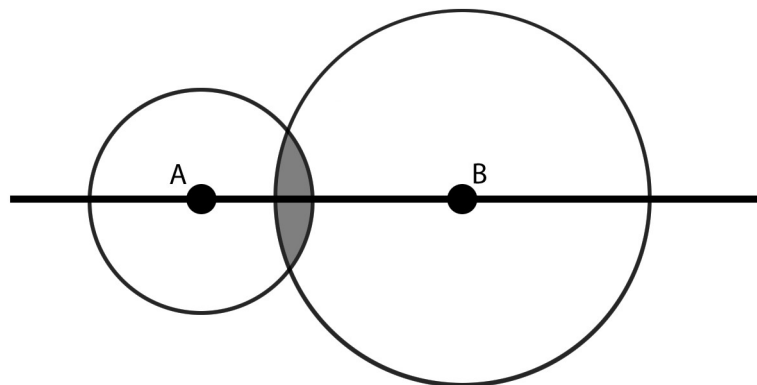


Abbildung 1: Idealpräferenzen und Koalitionsmöglichkeiten zweier Spieler A und B
Quelle: Eigene Darstellung

Die Punkte A und B in obiger Grafik stellen die Idealpräferenzen zweier Spieler A und B dar. Die Entfernung zwischen beiden Punkten ist die inhaltliche Divergenz beider Akteure in mindestens einer Dimension, die als gerade Linie dargestellt wird. Die Kreise um die Idealpräferenzen der Akteure sind sogenannte „Indifferenzkurven“⁶. Diese Indifferenzkurven stellen nach Tsebelis (2002) den Bereich dar, in dem ein Akteur bereit ist von seiner Idealpräferenz abzuweichen. Folglich der Bereich, in dem ein Akteur einen Vorschlag zur Änderung des *Status Quo* gegenüber dem Erhalt des *Status Quo* vorzieht. Da der Akteur ein Vetospieler ist, sind folgerichtig alle Vorschläge außerhalb der Indifferenzkurve nicht fähig, den Erhalt des *Status Quo* zu schlagen: Weil der Akteur sich nicht auf einen Vorschlag außerhalb seiner Indifferenzkurve einlassen wird, verhindert er mit seiner Vetoposition die Annahme jeglichen Vorschlags außerhalb seiner Indifferenzkurve. Ebenso folgt daraus, dass ein Akteur nur im Bereich seiner Indifferenzkurve bereit ist, einen Kompromiss einzugehen. Bei mehreren Vetospielern ist eine Koalition der Akteure nur in dem Vorschlag denkbar, der von jedem der Vetospieler akzeptiert wird, also in dem Bereich, in dem sich die Indifferenzkurven der beteiligten Akteure überschneiden. Der Überschneidungsbereich beider Indifferenzkurven – in obiger Grafik grau unterlegt – ist folglich der Bereich, innerhalb dessen ein Vorschlag von beiden

⁶ Tsebelis (2002) bezeichnet die Kreise im Original als „circular indifference curves“. Im deutschen Sprachgebrauch hat sich die vereinfachte Form „Indifferenzkurven“ etabliert.

dargestellten Vetospielern gegenüber dem Erhalt des *Status Quo* bevorzugt wird. Tsebelis (2002) bezeichnet diesen Bereich deshalb als „*Winset Status Quo*“ (Winset SQ). Der Winset SQ ist der einzige Bereich, in dem ein Vorschlag von beiden Akteuren gegenüber dem Erhalt des *Status Quo* präferiert wird, folglich der einzige Bereich, innerhalb dessen ein Vorschlag den *Status Quo* verändern können wird. Das bedeutet zugleich, wenn die inhaltliche Präferenz beider Akteure derart weit voneinander divergiert, dass sich die Indifferenzkurven nicht überschneiden, ist auch keine Einigung der Akteure möglich. Deshalb die Annahme, dass eine Koalition zweier politischer Extreme ausgeschlossen ist.

Bedeutung von Agenda-Setting

Wie in Abbildung 1 zu sehen war, gibt es nicht nur Einen möglichen Output, sondern viel mehr einen Bereich, innerhalb dessen ein gemeinsamer Output möglich ist: Der Winset SQ. Beide Spieler versuchen einen Output möglichst nahe der eigenen Idealpräferenz zu erzielen. Um einen Einfluss auf die tatsächliche Positionierung des Outputs innerhalb des Winset SQ auszuüben, ist das Vorschlagsrecht eines Akteurs entscheidend. Inwieweit das Vorschlagsrecht eine Rolle spielt wird durch folgende Grafik – der Argumentation Tsebelis (2002, S. 33f.) folgend – verdeutlicht:

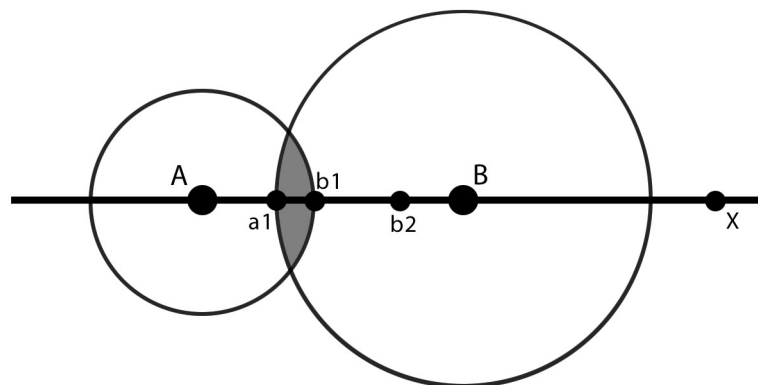


Abbildung 2: Einfluss des Agenda-Setting bei zwei Spielern A und B

Quelle: Eigene Darstellung

Um einen Output möglichst nahe der eigenen Präferenz zu erreichen, würde Spieler A – bei gegebenem Vorschlagsrecht und der Kenntnis über die Präferenzen des Spielers B – aus allen möglichen Positionierungen Vorschlag „a1“ unterbreiten. Es ist die Position, die seiner Idealpräferenz am nächsten kommt und

gleichzeitig innerhalb des Winset SQ liegt. Weil der Vorschlag „a1“ von Spieler A auch innerhalb der Indifferenzkurve des Spielers B liegt, ist die Zustimmung von Spieler B anzunehmen, weshalb Spieler A wiederum den Output erreichen konnte, der seiner Präferenz am nächsten liegt. Sollte Spieler B das Vorschlagsrecht haben, gilt aus den eben angeführten Überlegungen, dass er Spieler A bestenfalls „b1“ als Vorschlag unterbreiten wird. Der Agenda-Setter übt daher entscheidenden Einfluss auf den endgültigen Output aus. Tsebelis & Kreppel (1998) legen sogar nahe, dass mit Hilfe eines Agenda-Setting-Rechts mehr Einfluss auf den Output ausgeübt werden kann als durch ein Vetorecht, beziehungsweise „*mindestens genauso viel*“ (Garrett & Tsebelis 1996, S. 272). In besagter Vetospieler-Theorie hat deshalb bei zwei Vetospielern derjenige einen „*erheblichen Vorteil*“, der das Vorschlagsrecht hat (vgl. Tsebelis 2002, S. 34).

Auszuschließen als gemeinsamer Output sind alle Vorschläge, die außerhalb des Winset SQ sind. Sollte Spieler B beispielsweise den Vorschlag „b2“ unterbreiten – um damit noch näher seiner eigenen Idealpräferenz zu kommen –, so wird Spieler A diesen Vorschlag ablehnen, weil dieser nicht innerhalb seines eigenen Indifferenzbereiches liegt. Unmöglich ist Vorschlag „x“, da beide Spieler den Erhalt des *Status Quo* gegenüber Vorschlag „x“ präferieren.

Kritisiert wird an der Vetospielertheorie von Tsebelis unter anderem, dass die Indifferenzkurven der Akteure lediglich Annahmen darstellen und üblicherweise nicht exakt erschlossen werden können. Weil dies auch im Fall der PCE-Richtlinie gilt, werden in dieser Arbeit – bei den Darstellungen der Akteurspräferenzen – keine Indifferenzkurven der Akteure verzeichnet. Viel mehr erscheint bereits die grafische Entfernung als ausreichend, den Konflikt zu verdeutlichen. Schließlich ist eine weiterführende grafische Darstellung von nicht exakt erschließbaren Indifferenzkurven kaum fähig, die Aussagekraft zu erhöhen. Die der Darstellung von Indifferenzkurven zu Grunde liegenden Annahmen, und ihre Aussagekraft bezüglich der Koalitionsmöglichkeiten verschiedener Vetospieler, wird dennoch von Bedeutung sein. In der abschließenden Analyse ermöglicht die Theorie – unter Verwendung eines vereinfachten Modells –, den Einfluss des Vorschlags des Ministerrates auf das Veto des EP zu ermessen. Des besseren Verständnis wegen, wird dieses Modell aber erst an gegebener Stelle⁷ detailliert erörtert. Es folgt an dieser Stelle die Darlegung des dieser

⁷ Das angesprochene Modell findet Verwendung in Abschnitt 5.3.2.2 – Der Einfluss des Gemeinsamen Standpunktes auf das Veto des Parlaments.

Arbeit zu Grunde liegenden grafischen Analysemodells.

Darstellung der Konfliktdimensionen bei der PCE-Richtlinie

Die grafische Darstellung der inhaltlichen Konfliktdimensionen zwischen den im Gesetzgebungsverlauf der PCE-Richtlinie involvierten Akteuren, beruht auf den zuvor angeführten Möglichkeiten des Vetospielermodells von Tsebelis (2002). Alle inhaltlichen Konflikte während des Gesetzgebungsprozesses werden in der folgenden Analyse anhand des gleichen Grundmodells dargestellt, welches im Folgenden aufgezeigt und anschließend erläutert wird:

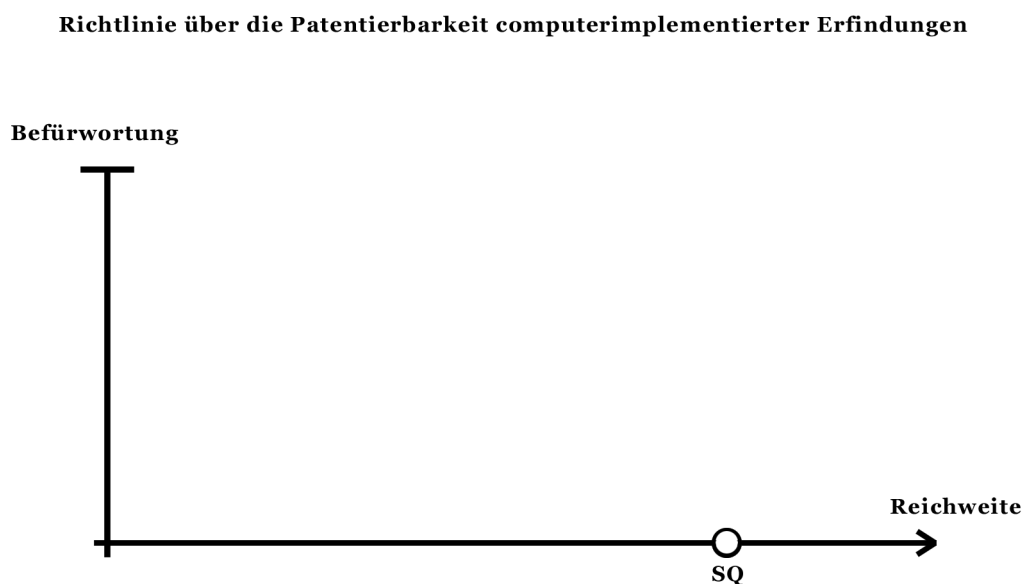


Abbildung 3: Grafisches Modell zur Darstellung der Akteurspräferenzen in den Gesetzgebungsphasen der PCE-Richtlinie

Quelle: Eigene Darstellung

Dieses zweidimensionale Achsenkreuz dient der Verortung der involvierten Akteure während der verschiedenen Gesetzgebungsphasen der PCE-Richtlinie. Die Y-Achse bildet die Variable „Befürwortung“ eines Akteurs ab. Diese Variable bezieht sich auf den Willen eines Akteurs, die PCE-Richtlinie zu erlassen. Zwar ist anzunehmen, dass es sich bei der Variable „Befürwortung“ in erster Linie um eine dichotome Variable handelt, weil ein Akteur entweder für den Erlass einer Richtlinie ist oder nicht. Doch insbesondere für kollektive Akteure gilt, dass – abhängig von den gestellten Mehrheiten – die Variable „Befürwortung“ auch

einen Wert zwischen beiden Polen annehmen kann.

Die X-Achse verdeutlicht die inhaltliche Positionierung eines Akteurs in Bezug auf die Reichweite der PCE-Richtlinie, die durch die Variable „Reichweite“ bestimmt wird. Zudem ist auf der X-Achse durch einen kleinen Kreis ein *Status Quo* (SQ) markiert. Durch die unterschiedliche Rechtsprechungspraxis der Mitgliedstaaten in Bezug auf Softwarepatente sowie dem Fehlen einer Vorgängerrichtlinie kann der *Status Quo* auf europäischer Ebene zwar nicht exakt definiert werden. Aber auch der – wenn auch eingeschränkten – supranationalen Stellung des Europäischen Patentamts (EPA)⁸ resultiert aus dessen Patentierungspraxis am deutlichsten der *Status Quo* innerhalb der EU. Markiert als *Status Quo* ist daher die derzeitige Patentierungspraxis des EPA.

Der Wert der Variable „Reichweite“ eines jeden Akteurs, und somit seine inhaltliche Positionierung gegenüber der PCE-Richtlinie, wird anhand von sechs Merkmalen – die zentralen Konfliktdimensionen – ermessen. Alle Akteure, welche die Reichweite der PCE-Richtlinie gegenüber der derzeitigen Patentierungspraxis des EPA ausweiten wollen, erhöhen die Reichweite der PCE-Richtlinie; sie positionieren sich in der Grafik auf der X-Achse rechts vom SQ. Alle Akteure hingegen, welche die Reichweite der PCE-Richtlinie gegenüber der derzeitigen Patentierungspraxis des EPA einschränken wollen, positionieren sich auf der X-Achse links vom SQ⁹.

2.2 METHODISCHES VORGEHEN

2.2.1 DIE METHODEN: WORTLAUT AUSLEGUNG UND PROZESSANALYSE

Als Forschungsstrategie findet in dieser Arbeit eine Triangulation der juristischen Methode der Wortlautauslegung mit einer Prozessanalyse Anwendung. Durch die Methode der Wortlautauslegung, wird die inhaltliche Gegenüberstellung der verschiedenen Richtlinienentwürfe gewährleistet. Die Prozessanalyse soll eventuell vorhandene, alternative Erklärungen – abseits des inhaltlichen Konflikts – aufzeigen, die zur Ablehnung der Richtlinie durch das EP führten.

8 Zur Stellung des EPA innerhalb der Europäischen Gemeinschaft bezüglich der Patentierbarkeit von Software, siehe Abschnitt 3.1 – Die Problematik des *Status Quo*.

9 Für die detaillierte Operationalisierung der Variable „Reichweite“, siehe Abschnitt 3.4 – Die inhaltlichen Konfliktdimensionen.

Methode der Wortlautauslegung

Für die inhaltsanalytische Gegenüberstellung der verschiedenen Richtlinienentwürfe und Stellungnahmen zur PCE-Richtlinie, wird die Methode der Wortlautauslegung angewandt (Schmalz 1990, S.104f.). Grundlage dieser Methode ist, dass Recht nur durch Sprache existiert und damit dem Wortsinn die grundlegende Bedeutung zukommt. Es ist folglich zu unterscheiden zwischen dem Wortlaut und dem Wortsinn. Mit fast jedem Wortlaut ist eine engere oder weitere Fassung des Wortsinnes möglich, weshalb letzterer möglichst zutreffend ausgelegt werden muss.

Das heißt im konkreten Fall, dass die Richtlinienentwürfe nicht etwa nur durch die reine Anzahl von Änderungsanträgen voneinander unterschieden werden sollen, oder lediglich wegen einer nur sprachlichen Änderung des originalen Wortlauts. Schlüssig im Sinne eines Inhaltsabgleiches ist allein, das implizierte Verständnis des Wortlautes – also den Wortsinn – miteinander abzugleichen. Der Wortsinn ermöglicht es, die inhaltlichen Konfliktdimensionen des Originalvorschlags der KOM mit den veränderten Fassungen durch das EP und den RAT nach der jeweils 1. Lesung herauszuarbeiten.

Dem Umfang der Arbeit entsprechend, konzentriert sich der Abgleich der Richtlinienentwürfe auf die zentralen Konfliktdimensionen. Die so analysierten Konfliktdimensionen werden nach dem aufgezeigten Modell von Tsebelis in einem Zweidimensionalen Achsensystem räumlich dargestellt. Die zentralen Konfliktdimensionen sind die Merkmale der zu bestimmenden Variable „Reichweite“, und sie sind¹⁰:

- Ausschluss von Software „*als solche*“
- Ausschluss von Geschäftsmethoden
- Bedingung des physikalisch-technischen Beitrags
- Gesamtbetrachtungslehre
- Ausschluss von Patentverletzungsklagen zu Zwecken der Interoperabilität
- Patentierbarkeit von Computerprogrammprodukten

¹⁰ Für eine detaillierte Erläuterung dieser Merkmale, siehe Abschnitt 3.4 – Die inhaltlichen Konfliktdimensionen.

Prozedurales Agenda-Setting und Gesetzgebungsphasen

Agenda-Setting kann von zahlreichen Akteuren – über das in Abschnitt 2.1.3 aufgezeigte inhaltliche Vorschlagsrecht hinaus – zudem durch Eingriffe in den Entscheidungsprozess, in die Prozedur, ausgeübt werden. Prozedurale Eingriffe über Agenda-Setting-Möglichkeiten beinhalten das Recht, über 1) die (Nicht-)Berücksichtigung bestimmter Themen, 2) die Priorität der Themen, 3) die Modalitäten der Erörterung sowie 4) der Beschlussfassung zu befinden. Agenda-Setting-Rechte sind ein Indikator von Macht, indem prozeduraler Einfluss auf eine Entscheidung oder nicht-Entscheidung ausgeübt werden kann (vgl. Schmidt 1995, S. 13f.). Um einen prozeduralen – den Konflikt eventuell vertiefenden – interinstitutionellen Konflikt zu beleuchten, wird in dieser Arbeit neben der Methode der Wortauslegung zusätzlich eine Prozessanalyse angewendet. Die Prozessanalyse wird den Gesetzgebungsprozess von Beginn an bis zum seinem Scheitern nachzeichnen. Eine Konzentration lediglich auf die letzte Stufe des Konflikts, könnte die für seine Entwicklung eventuell relevanten Verhandlungs- und Entscheidungsprozesse auf den Vorstufen ausblenden. Diese erscheinen jedoch von Relevanz, da zumindest der inhaltliche Konflikt zu Beginn des Gesetzgebungsverfahrens noch nicht vorhanden war. Das plötzliche Entstehen eines Konflikts erst in der letzten Stufe erscheint unwahrscheinlich. Es wird daher ein Stufenmodell verwendet, das es ermöglicht, den Beginn und die Fortführung des Konflikts zu analysieren. Dieses Stufenmodell wird – zusammen mit der Methode – im Folgenden vorgestellt.

Prozessanalyse

Um die zwischen den Institutionen entstandenen prozeduralen Konfliktdimensionen heraus zu kristallisieren, wird in dieser Arbeit die Methode der Prozessanalyse verwendet. Eine solche Prozessanalyse

„ist nicht so sehr eine spezifische Methode oder Technik, als vielmehr eine Erklärungsstrategie. [...] Prozessanalysen suchen nach Evidenz für einen möglichst lückenlosen Verursachungsprozess zwischen den korrelierten Variablen und für den von der Theorie behaupteten Verursachungsmechanismen.“ (Schimmelfennig 2006, S.263).

Im Kern der Prozessanalyse steht folglich die genaue Analyse der Verursachungsprozesse und Wirkungsmechanismen, die zur Erklärung eines Endpunk-

tes einer konkreten historischen Verursachungskette dienlich sind (Schimmelfennig 2006, S. 264f.). Es handelt sich bei der Prozessanalyse um eine rekonstruierende Erklärungsstrategie (Dessler 1999, S. 129; Haussmann 1991, S. 59-62), welche bei Einzelfallstudien die ausschließliche Möglichkeit bietet, Rückschlüsse auf die Ursachen einer Wirkung zu erkennen:

„Bei echten Einzelfallstudien, die nicht in einem vergleichenden Kontext stehen, sind sie [die Prozessanalysen] sogar konkurrenzlos, weil kausale Schlüsse über die Analyse von Varianz und Regelmäßigkeit hier definitionsgemäß unmöglich sind“ (Schimmelfennig 2006, S. 266).

Die Prozessanalyse wird anhand der Dokumente und Stellungnahmen der einzelnen Akteure im Verlauf der Gesetzgebung¹¹ ermöglichen, Licht in die *Black Box* des gesamten Legislativverfahrens zu bringen (vgl. Schimmelfennig 2006). Ziel ist es, möglichst alle bedeutenden Zwischenschritte freizulegen, die als Ursache X für die Wirkung Y – die Ablehnung durch das EP – in Frage kommen. Dieses Vorgehen ermöglicht, die getroffenen Entscheidungen sowie nicht-Entscheidungen darzustellen, und damit die Einflüsse eines prozeduralen Agenda-Settings der Akteure zu beleuchten. Für die Operationalisierung prozeduralen Agenda-Settings wird in dieser Arbeit die Definition der Macht von Max Weber verwendet. Nach Max Weber (1984) kann Macht definiert werden als die Möglichkeit eines Akteurs, seinen eigenen Willen auch gegen das Widerstreben eines anderen Akteurs durchzusetzen. Je nach Situation kann solch ein Vorgehen einen Konflikt hervorrufen oder einen bestehenden vertiefen.

Bedingt durch die Prozessanalyse werden in dieser Arbeit die Präferenzen der involvierten Akteure in allen verschiedenen Phasen des Gesetzgebungsprozesses dargestellt, um so die Entwicklung des Konflikts nachzuzeichnen und den Einfluss früherer Entscheidungen auf das Veto in der 2. Lesung zu erkennen. Das Legislativverfahren wird dazu wie folgt in 5 Stufen beziehungsweise Phasen eingeteilt¹²:

- In der 1. Phase – die Richtlinie und erste Stellungnahmen – geben der RAT und das EP erste Stellungnahmen zum Richtlinienentwurf der KOM ab. Diese Phase legt die anfänglichen Akteurspräferenzen bezüglich der endgültigen Richtlinie offen.

¹¹ Zur Datenerhebung siehe Abschnitt 2.2.2 – Datenerhebung.

¹² Diese Phasen berufen sich auf die verschiedenen Phasen des Mitentscheidungsverfahrens, siehe Kapitel 4 – Gesetzgebungsprozess im Mitentscheidungsverfahren.

- In der 2. Phase – 1. Lesung im Parlament – erarbeitet das EP das Dossier und hat als einziger Akteur die Möglichkeit, offiziell Stellung zum Richtlinienentwurf zu beziehen und damit auch seine Position zu verändern.
- In der 3. Phase – Politische Einigung im RAT – hat nur der RAT die Möglichkeit offiziell Stellung zu beziehen und damit auch seine Position zu verändern.
- In der 4. Phase – Gemeinsamer Standpunkt des Rates – hat der RAT prinzipiell die Möglichkeit seine Position aus Phase 3 zu bestätigen oder zu Phase 3 zurückzukehren.
- In der 5. Phase – 2. Lesung im Parlament – hat noch einmal das EP die Möglichkeit seine Position aus Phase 2 zu bestätigen oder zu verändern. Allerdings kann es auch – wie im untersuchten Fall geschehen – ein Scheitern der Richtlinie durch ein Veto erzwingen.

Dargestellt und gegenübergestellt werden nicht nur die inhaltlichen Positionierungen der verschiedenen Institutionen in der jeweiligen Phase. Zusätzlich gegenübergestellt werden auch die Positionierungen der Akteure aus den eigenen, vorherigen Stellungnahmen in früheren Phasen der Gesetzgebung. Dadurch werden Aussagen über das Spielverhalten der Akteure über die Zeit hinweg ermöglicht, was die Entwicklung des Konflikts nachvollziehbar macht.

2.2.2 DATENERHEBUNG

Einer Prozessanalyse liegt üblicherweise keine spezifische Datenerhebungsmethode zu Grunde. Ihre Stärke liegt viel mehr darin, dass sie als allgemeine Erklärungsstrategie bei Einzelfallstudien die kausalen Faktoren einer Ursache-Wirkungs-Beziehung freilegt. Daher ist sie mit ganz unterschiedlichen Datentypen und Datenerhebungen vereinbar. Doch *„in jedem Fall muss die Datenerhebung darauf gerichtet sein, Aufschluss über den kausalen Mechanismus zu liefern, der das zu erklärende Phänomen hervorgebracht hat“* (Schimmelfennig 2006, S. 266). Für die vorliegende Untersuchung sind das Dokumenten-, Debatten- und Gesetzestextanalysen sowie erläuternde und vertiefende Interviews.

Dokumentenanalyse

Das von Bennett & George (2005, S. 222) idealtypische Postulat eines „ununter-

brochenen Ursache-Wirkungs-Pfad[es] von der unabhängigen zur abhängigen Variable“, birgt die Gefahr eines „*infiniten Regress*“. Also eine Analyse hin zu immer kleineren Zwischenschritten und Analyseebenen, die jedoch einer weiteren Erklärung nicht dienlich sind. Daher werden in der vorliegenden Arbeit nur offiziell veröffentlichte Dokumente analysiert. Diese repräsentieren entweder einen Zwischenschritt oder den Abschluss einer Phase. Die Begründung ist, dass während des Gesetzgebungsverfahrens auch außenstehenden Akteuren – und Institutionen – lediglich Zugang zu derart veröffentlichten Dokumenten möglich war. Sie sind damit die Eckpfeiler der Entstehung und Fortführung des interinstitutionellen Konflikts. Nicht erschlossen werden der Verlauf jeder einzelnen Sitzungsverhandlung sowie die Stellungnahmen einzelner Mitglieder eines kollektiven Akteurs soweit sie nicht den endgültigen *Output* beeinflussen. Im Vordergrund der Dokumentenanalyse steht das Ergebnis der Verhandlungen, nicht deren Verlauf.

Gefahr der Prozessanalyse besteht außerdem in einem Abgleiten in das Geschichtenerzählen („*storytelling*“). Ein solches storytelling ist dann gegeben, wenn versucht wird, „*aus der Fülle von Prozessbeobachtungen im Nachhinein eine plausible Geschichte zu stricken, die Ursache und Wirkung 'eindeutig' verbindet*“ (Schimmelfennig 2006, S. 266). Da diese Gefahr bei der Analyse zeitlich zurückliegender Dokumente prinzipiell immer gegeben ist, wurden Experteninterviews mit hochrangigen und in den Prozess involvierten Experten von RAT, KOM und dem EP geführt¹³. Diese ermöglichen den Einblick involvierter Akteure und somit auch die Dokumente in ihren zeitlichen Kontext einzuordnen und ihre Aussagekraft einzuschätzen. Dadurch erscheint eine kausale Verknüpfung der Dokumente mit eventuell daraus resultierenden Ereignissen möglich.

Debattenanalyse

Für die Prüfung von Machtkonflikten innerhalb oder zwischen den Institutionen werden die öffentlich ausgetragenen Konflikte ausgewertet. Diese Daten werden anhand veröffentlichter Dokumente sowie öffentlich geäußerten Stellungnahmen im Plenum des Europäischen Parlaments erhoben. Was die Stellungnahmen im Plenum betrifft, wurden die drei entscheidenden Debatten über die PCE-Richtlinie ausgewertet.

¹³ Zur Darstellung der Interviewpartner, siehe Abschnitt 2.2.3 – Auswahl der Interviewpartner.

Am Tag vor der Abstimmung des Parlaments in der 1. Lesung über die PCE-Richtlinie, liegt der Schwerpunkt auf den öffentlichen Stellungnahmen der KOM. Die KOM wird in Form von Kommissaren im Plenum des Europäischen Parlaments vertreten und bezieht offiziell Stellung zu ihrem Richtlinienvorschlag. Am Tag vor der Abstimmung des EP über die PCE-Richtlinie in 2. Lesung, liegt der Schwerpunkt neben der öffentlichen Stellungnahme der KOM auch auf den Stellungnahmen des Berichtstatters sowie der Schattenberichtstatter der verschiedenen Fraktionen des Europäischen Parlaments. Die Berichtstatter einer Richtlinie fungieren als zentrale Vermittler der Fraktionen und nehmen deshalb zentrale Rollen in der Entscheidungsfindung des EP ein. Alle Berichtstatter haben die Aufgabe, die Richtlinie zu erarbeiten und eingebrachte Änderungsanträge zu sammeln. Da offiziell keine Fraktionsdisziplin im EP gilt, ist eine ihrer Hauptfunktionen, bei der Abstimmung im Plenum der eigenen Fraktion zu jedem Änderungsantrag eine Linie vorzugeben, wie sie zu Stimmen hat. Damit wird indirekt eine möglichst hohe Fraktionsdisziplin erreicht. Da in den meisten Fällen die Mehrheit der Fraktion der Linie des Berichtstatters folgt, bilden die inhaltlichen Positionierungen der Berichtstatter zugleich die inhaltliche Positionierung der Fraktion¹⁴.

Gesetzestext- und Abstimmungsanalyse

Für die Analyse der Gesetzestexte dienen selbstverständlich die verabschiedeten Richtlinienentwürfe von RAT und dem EP in 1. Lesung, sowie der Originalvorschlag der KOM. Für die Bestimmung innerinstitutioneller Pivotpositionen im RAT gilt das zum Zeitpunkt der Verabschiedung jeweils geltende Abstimmungsgewicht.

2.2.3 AUSWAHL DER INTERVIEWPARTNER

Wie bereits weiter oben angeführt, wurden Experteninterviews mit hochrangigen und in den Prozess involvierten Experten von RAT, KOM und dem EP geführt, um die aus der Dokumenten- und Debattenanalyse gewonnenen Erkenntnisse durch den Einblick involvierter Akteure zu verifizieren. Stellvertretend für das Plenum im Parlament wurden Berichtstatter gewichtiger Frak-

¹⁴ Für eine eingehende Erläuterung dieser These siehe Abschnitt 5.3.2.1 – Konfliktdimensionen innerhalb des Parlaments.

tionen im EP befragt und werden fortan mit [INT.ep1] beziehungsweise [INT.ep2] hervorgehoben. Wie oben dargestellt handelt es sich bei den Berichterstattern um zentrale Akteure bei der Erarbeitung einer Richtlinie für das EP. Nach außen dienen sie außerdem als Vermittler, und wissen so auch über die Präferenzen der anderen involvierten Akteure Bescheid.

Zusätzlich wurde ein hochrangiges Mitglied des Rechtsausschusses – der in dieser Richtlinie federführende Ausschuss – befragt, der fortan mit [INT.juri] hervorgehoben wird. Den federführenden Ausschüssen einer Richtlinie kommt eine zentrale Bedeutung für die Erarbeitung einer Richtlinie zu. So bestimmt der federführende Ausschuss die Berichterstatter und dient mit diesen zusammen als Filter und Agenda-Setter der eingebrachten Änderungsanträge. Alle Änderungsanträge müssen vom federführenden Ausschuss abgesegnet werden, bevor sie in der endgültigen Abstimmung dem gesamten Plenum zur Verabschiedung unterbreitet werden.

Stellvertretend für den Rat der Europäischen Union wurde ein hochrangiger Beamter des Generalsekretariats des RATES befragt und wird fortan mit [INT.rat] hervorgehoben. Aufgabe des Generalsekretariats ist es, als das „*bürokratische Gedächtnis*“ sowohl juristischer als auch politischer Ratgeber der wechselnden Ratspräsidentschaften zu sein. Das Generalsekretariat unterstützt damit direkt die Arbeit der Ratspräsidentschaft, sowohl nach innen als auch nach außen (Christiansen 2006).

Stellvertretend für die Kommission der Europäischen Gemeinschaften wurde ein hochrangiger Beamter der Generaldirektion Binnenmarkt interviewt und wird fortan mit [INT.kom] hervorgehoben. Der Interviewpartner war zwar nicht an der konkreten Ausarbeitung der Richtlinie beteiligt, war jedoch Kraft seines Direktorats als Betroffener involviert.

3. ENTSTEHUNG UND HINTERGRUND DER PCE-RICHTLINIE

“Es muss hervorgehoben werden, dass es bis heute keine gemeinschaftliche Rechtsvorschrift gibt, die das Patentrecht allgemein betrifft, weder in Form einer Querschnittsvorschrift noch in Form einer besonderen Regelung für computerimplementierte Erfindungen. Mit der Verabschiedung dieser Richtlinie würde das Patentrecht in diesem Bereich zum allerersten Mal ausdrücklich der Gemeinschaftsgerichtsbarkeit unterstellt” (KOM 2005, S. 3).

Wie dem Zitat zu entnehmen, handelt es sich bei der PCE-Richtlinie um den ersten Versuch der EG, das Patentrecht der Mitgliedstaaten zu harmonisieren. Dieses Kapitel beleuchtet die Entstehung der PCE-Richtlinie, sowie der den Gesetzgebungsprozess begleitenden inhaltlichen Konflikt. Zuerst wird die Problematik des *Status Quo* beleuchtet (3.1); im Anschluss werden die Stellungnahmen verschiedener Akteure im Vorfeld der Richtlinie dargelegt – in der Konsultationsphase (3.2) und in der Sondierungsphase (3.3) der KOM. Abschließend werden die Interessengruppen und privaten Akteure im Softwaresektor vorgestellt, und die inhaltlichen Konfliktdimensionen um die Reichweite der PCE-Richtlinie operationalisiert (3.4).

3.1 DIE PROBLEMATIK DES *STATUS QUO*

Für die Darstellung des *Status Quo* – die Patentierbarkeit von Software innerhalb der EU betreffend –, wird an dieser Stelle auf die historische Entwicklung des Patentwesens in Europa verzichtet, da sie für das Verständnis der konkreten Problematik nicht notwendig ist. Hingewiesen sei an dieser Stelle lediglich auf die Tatsache, dass das Patentwesen zwar seine Ursprünge in Europa hat, bis zum heutigen Tage jedoch keiner einheitlichen Regelung innerhalb der EU unterliegt. Bereits in der Gesetzgebung Venedigs des 15. Jahrhunderts, waren dem Patentwesen ähnliche Gesetzgebungen zu finden, und das Erste mit dem heutigen Verständnis des Patentwesens vergleichbare Patentrecht – das „Sta-

tute of Monopolies“ - stammt aus dem Jahre 1623 in England. In den folgenden Jahrhunderten wurden in nahezu allen europäischen Ländern ähnliche Patentgesetze eingeführt – wenn auch teilweise erst sehr viel später. Die nationalen Patentwesen unterscheiden sich allerdings teilweise signifikant sowohl in ihren Anforderungen, die eine patentierbare Erfindung zu erfüllen hat, als auch in ihrem Wirkungsbereich. Im Laufe der Jahrhunderte haben sich in den verschiedenen Mitgliedstaaten der EU voneinander abweichende Patentgesetzgebungen und damit einhergehende Verwaltungstraditionen entwickelt. Diese Heterogenität steht jedoch der „vollen Entfaltung des Binnenmarkts entgegen“ (KOM 1997, S. 4) und birgt mitunter die Gefahr eines Systemwettbewerbs zwischen den Mitgliedstaaten.

Bisherige Meilensteine auf dem Weg einer einheitlichen Patentregelung innerhalb der EU sind das 1973 unterzeichnete Münchner Europäische Patentübereinkommen (EPÜ) und das 1975 in Luxemburg unterzeichnete Gemeinschaftspatentübereinkommen. Letzteres ist jedoch – aufgrund von anhaltenden Verzögerungen bei der Ratifizierung – bis heute nicht gültig. Beide Übereinkommen sind nicht Teil des europäischen Gemeinschaftsrechts, sondern zwischenstaatliche Verträge auf Regierungsebene. Das bedeutet, dass keine der gesetzgebenden Institutionen der Gemeinschaft – KOM, RAT und EP – Einfluss auf die getroffenen Verträge ausüben kann. Gleiches gilt auch für den Europäischen Gerichtshof (EuGH), der über keinerlei Zuständigkeit bei Patentstreitigkeiten verfügt; diese Zuständigkeit verbleibt nach wie vor bei den einzelnen, nationalen Patentämtern. Letztendlich sind damit Tür und Tor geöffnet für unterschiedliche Rechtsprechungen der jeweils national zuständigen Gerichte, was der Verwirklichung eines einheitlichen EU-Patentsystems diametral entgegen steht (KOM 1997, S. 5).

Die nationalen Hoheitsrechte im Patentwesen unterwandern zudem direkt die Effektivität des EPÜ, da es immer noch keine einheitlich-europäischen Patente gibt. An Stelle eines einheitlichen Patents, kann das Europäische Patentamt (EPA) lediglich sogenannte „Patentbündel“ erteilen: Alle Patentanmeldungen müssen – um wirksam zu sein – trotz EPÜ in die offiziellen Amtssprachen und Gesetzesformen der Mitgliedstaaten gegossen werden und Schwierigkeiten ergeben sich hierbei aus den unterschiedlichen Patentsystemen der Mitgliedstaaten. Software beispielsweise, gilt in manchen Staaten als patentier-

bare Erfindung, in anderen Mitgliedstaaten wiederum nicht. Das „europäische Patent“ nach dem EPÜ besitzt folglich nur in den Mitgliedstaaten Gültigkeit, von deren Rechtssystem es auch anerkannt wird. Die weitreichenden Folgen dieser Praxis können an dieser Stelle nicht ausgeführt werden, einen guten Überblick dazu bietet das Grünbuch der Kommission *„Förderung der Innovation durch Patente“* (KOM 1997).

Alle Patente laut EPÜ werden vom EPA in München erteilt. Das EPA ist mit der Gültigkeit des EPÜ gegründet worden, und ist als das Ergebnis eines Regierungsabkommens keine Institution der EG. Das hat zur Folge, dass das EPA keinerlei demokratischer oder hierarchischer Kontrollinstanz unterliegt und als eigenständiger Akteur agieren kann. Gründe dieser Konstellation sind historischer Natur, da die damalige Europäische Wirtschaftsgemeinschaft noch über keinerlei Regelungskompetenzen in diesem Bereich verfügte; damals musste eine Einigung auf Regierungsebene gefunden werden. Dass das EPA sich jedoch so verselbstständigt, war nie vorgesehen [INT.kom].

Was nun die Patentierbarkeit von Software angeht, so schreibt Artikel 52, Absatz 2 des EPÜ vor, dass *„Programme für Datenverarbeitungsanlagen“* sowie *„die Wiedergabe von Informationen“* nicht als Erfindung angesehen werden (EPÜ 1973); beides ist folglich von der Patentierbarkeit ausgeschlossen. Computerprogramme gelten innerhalb der Europäischen Gemeinschaft seit 1991 als Werke der Literatur (RAT 1991, S. 42) und unterliegen damit den Urheberrechtsschutz. In der Praxis hat das selbstständig agierende EPA jedoch trotz des Artikel 52 (2) EPÜ Patente auf Software erteilt. So kommt es, dass

„zwar Computerprogramme als solche nach dem Münchner Übereinkommen und den innerstaatlichen Patentgesetzen der Mitgliedstaaten nicht patentierbar sind, es jedoch trotzdem etwa 13 000 europäische Software-Patente gibt!“
(KOM 1999, S. 13).

Der *Status Quo* – die Patentierbarkeit von Software betreffend – sorgt neben der internen Regulierungsproblematik des einheitlichen Binnenmarktes auch für Probleme im internationalen Handel. Alle Mitgliedsstaaten der EU sind Mitglied der Welthandelsorganisation (WTO) und Unterzeichner des Vertrags zur Gründung der Welthandelsorganisation (WTO 1994a). Annex 1 C dieses Vertrags, das *„Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums“* (TRIPS), sorgt für weitere Rechtsunsicherheit: Im Gegensatz

zu Artikel 52 (2) des EPÜ schließt Artikel 27 des TRIPS-Übereinkommens keineswegs die Patentfähigkeit von Computerprogrammen aus. Inzwischen haben einige Handelspartner auf internationaler Ebene, beispielsweise die USA und Japan, ihr Patentsystem liberalisiert und gewähren seitdem Patente auf Software. Dies führt zu Marktverzerrungen und Rechtsunsicherheiten im internationalen Handel und dem abstrusen Phänomen, dass etwa 75% der beim EPA registrierten Softwarepatente in Händen *aussereuropäischer* Großunternehmen sind (KOM 1999, S. 13).

Zusammenfassend stellt sich der *Status Quo* als untragbar im Sinne einer gemeinsamen wirtschaftlichen Entwicklung dar: Unterschiedliche nationale Patentgesetze der verschiedenen Mitgliedstaaten verhindern die Entwicklung des gemeinsamen Binnenmarkts. Die Selbstständigkeit des EPA hat zu dem Paradox geführt, dass – obwohl Computerprogramme vom EPÜ von der Patentierbarkeit ausgeschlossen werden –, inzwischen tausende Patente auf Computerprogramme erteilt wurden. Durch die liberalere Patentierungspraxis international wichtiger Handelspartner besteht zusätzlicher Handlungsdruck.

Um dieses Problem möglichst schnell zu lösen, fordert die KOM in ihrem Grünbuch „*Förderung der Innovation durch Patente*“ zu einer breiten Diskussion über die Möglichkeiten der Patentierung von Software innerhalb der Gemeinschaft auf. Letztendlich profitieren alle von einer schnellen Lösung dieser unbefriedigenden Situation durch eine einheitliche Regulierung. Denn:

“Würde die Richtlinie nicht verabschiedet, könnten die Gemeinschaftsinstitutionen in diesem für die europäische Wirtschaft strategisch so bedeutsamen Bereich keine Kontrolle ausüben. Diese Zuständigkeit verbliebe bei den einzelstaatlichen Patentämtern und Gerichten und dem Europäischen Patentamt in München” (KOM 2005, S. 3).

3.2 DAS GRÜNBUCH UND DIE KONSULTATIONSPHASE

Um die heikle Patentrechtssituation innerhalb der EG zu harmonisieren und einen einheitlichen rechtlichen Rahmen zu schaffen, veröffentlicht die KOM am 24. Juni 1997 das Grünbuch *“Förderung der Innovation durch Patente: Grünbuch über das Gemeinschaftspatent und das Patentschutzsystem in Europa”* (KOM 1997). Grünbücher der KOM dienen der Erörterung spezifischer Themen

auf europäischer Ebene: Indem die KOM auf geplante Gesetzesvorhaben öffentlich hinweist, bietet sie zugleich allen Interessierten und betroffenen Akteuren die Möglichkeit, Stellung zum geplanten Gesetzesvorhaben zu beziehen. Damit soll eine breite Debatte in der Öffentlichkeit erzeugt werden, welche der KOM wiederum als Informationsbeschaffung über die gemeinsamen Vorstellungen der geplanten Richtlinie dient. Das Grünbuch beschäftigt sich zwar vorrangig mit den Möglichkeiten der Gestaltung eines Gemeinschaftspatents, doch die *"Patentfähigkeit von Computerprogrammen und softwarebezogenen Erfindungen"* findet bereits Erwähnung als Element für *"weitere gemeinschaftliche Harmonisierung bestimmter Aspekte des Patentrechts"* (KOM 1997, S. 2); die KOM sieht die Patentfähigkeit von softwarebezogenen Erfindungen *"zwangsläufig in Zusammenhang"* (KOM 1997, S. 2) mit der Zukunft des Gemeinschaftspatents.

Am 19. November 1998 nimmt das EP Stellung zu dem Grünbuch, und befürwortet darin die Patentfähigkeit von Computerprogrammen, *„wie dies bei unseren Handelspartnern USA und Japan der Fall ist“* (EPA 1999, S. 197). Das EP fordert darüber hinaus die Gewährleistung eines einfachen Zugangs zum Patentsystem auch für kleine und mittelständische Unternehmen (KMU¹⁵). Dazu gehört eine faire Möglichkeit zum Schutz der Patente von KMU sowie einen Nachlass von 50% der Patentanmeldungskosten (EPA 1999). Kurz danach, am 5. Februar 1999, veröffentlicht die KOM die *"Folgemaßnahmen zum Grünbuch über das Gemeinschaftspatent und das Patentschutzsystem in Europa"* (KOM 1999), denn *„der Erfolg dieser Initiative [das Grünbuch] übertraf die Erwartungen der Kommission bei weitem“* (KOM 1999, S. 6). Im Laufe der Konsultationsphase gingen über 150 Stellungnahmen mit mehr als 1200 Seiten bei der KOM ein. Außerdem stellt die KOM fest, dass sich im Laufe der Konsultation *„drei vorrangige Themenkomplexe“* herausgebildet haben, *„für die die Kommission möglichst schnell Vorschläge unterbreiten soll“* (KOM 1999, S. 8). Einer dieser Themenkomplexe umfasst die Patentierbarkeit von Computerprogrammen. Die undurchsichtige Rechtspraxis und die Tatsache, dass das EPA – entgegen den Vorgaben des EPÜ – selbstständig Software-Patente erteilt, wird als problematisch betrachtet (KOM 1999, S. 13). Als besonders positiv und innovationsfördernd hingegen, wird das liberalere Patentsystem der

¹⁵ Für eine Definition von KMU siehe die „Empfehlung 96/280/EG der Kommission vom 3. April 1996 betreffend die Definition der kleinen und mittleren Unternehmen“ (KOM 1996).

USA dargestellt. Und da sich auch das EP für eine liberalere Patentierungspraxis – vergleichbar den USA und Japan – ausgesprochen hat,

„wird die Kommission so schnell wie möglich einen Richtlinienvorschlag auf der Grundlage von Artikel 100a EG-Vertrag vorlegen, um die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Patentfähigkeit von Computerprogrammen zu harmonisieren“ (KOM 1999, S. 15).

3.3 DER KONFLIKT WIRD ÖFFENTLICH - DIE SONDIERUNGSPHASE

An Stelle der Richtlinie veröffentlicht die Kommission am 19. Oktober 2000 zunächst noch ein weiteres Sondierungspapier. Anlass für eine weitere Sondierungsphase ist, dass nach der Veröffentlichung des Grünbuchs eine breite Diskussion über die Auswirkungen einer möglichen Patentierung von Software eingetreten ist, in der sich zwei entgegengesetzte Lager abzeichneten:

„Teilweise wird die Auffassung vertreten, dass Patente auf diesem Gebiet den fairen Wettbewerb untergraben und Innovationen verhindern. Andere wiederum sind der Meinung, dass, ganz im Gegenteil, Patente Innovationen in diesem Bereich fördern, da sie Investitionsanreize schaffen“ (KOM 2000, S.2).

Auch eine von der KOM in Auftrag gegebene Studie über die ökonomischen Auswirkungen von Softwarepatenten (siehe Hart et al. 2000), kommt zu dem Schluss, dass die Auswirkungen möglicher Patentierung sich nicht eindeutig bestimmen lassen. Es konnte also weder in der Wissenschaft noch im öffentlichen Diskurs ein Konsens darüber erzielt werden, ob Patente sich nun positiv oder negativ auf die Innovationskraft auswirken (KOM 2000, S. 13)

Es ist folglich Aufgabe der KOM, den

"goldenen Mittelweg [zu] finden zwischen Innovationsförderung durch die Möglichkeit, computerimplementierte Erfindungen zu patentieren, und [der] Gewährleistung eines angemessenen Wettbewerbs“ (KOM 2000, S. 2).

Um dieser Aufgabe gerecht zu werden, hält es die *"Kommission für notwendig, eine weitere, umfassende Sondierung bei allen Betroffenen, insbesondere bei den Mitgliedstaaten, vorzunehmen"* (KOM 2000, S. 3). In der Sondierungsphase – zwischen dem 19. Oktober und dem 15. Dezember 2000 – werden

erneut die Erwartungen der KOM übertroffen. Eine bis dato nicht gekannte Anzahl (Metzger 2003, S.313; Howard 2002, S. 98) von 1447 Antworten mit über 2.500 Seiten Text werden eingereicht, weshalb sich die KOM gezwungen sieht – an Stelle ihres hausinternen juristischen Dienstes – das Privatunternehmen PbT Consultants mit der Auswertung zu beauftragen (Fuchs 2004, S. 10f.). Die Ergebnisse dieser Auswertung (PbT Consultants 2001) werden der KOM am 24. Juli 2001 überreicht. Darin spricht sich - mit 91% der eingereichten Antworten - die eindeutige Mehrheit gegen eine mögliche Patentierung von Software aus. Davon entstammt wiederum die eindeutige Mehrheit (über 90%) der *OpenSource*-Bewegung¹⁶. PbT Consultants betont dabei, dass - im Vergleich zu der augenscheinlich geringen Anzahl an Patentbefürwortern - das wirtschaftliche Gewicht der Befürworter eindeutig überwiege. Diese Verhältnisse gegeneinander aufzuwiegen, sei eine politische Entscheidung (PbT Consultants 2001, S. 4).

3.4 DIE INHALTLICHEN KONFLIKTDIMENSIONEN

Wie die Sondierungsphase gezeigt hat, können die von der Richtlinie betroffenen privaten Akteure in zwei Lager geteilt werden: Auf der einen Seite die „wirtschaftlich relevanten“, welche eine mögliche Patentierung von Software befürworten. Auf der anderen Seite insbesondere die *OpenSource*-Bewegung, die eine mögliche Patentierung von Software ablehnt. Zum Verständnis dieses Konflikts beleuchtet dieser Abschnitt den unvereinbaren Gegensatz zwischen dem Patentwesen und dem *OpenSource*-Lizenzsystem. Aus Platzgründen muss die Darstellung skizzenhaft verbleiben; für eine generelle Diskussion über das Patentwesen und den Softwaresektor auch über den Fokus dieser Arbeit hinaus, siehe Lutterbeck et al. (2000). Im Abschluss wird die Variable „Reichweite“ operationalisiert, sowie deren einzelnen Merkmale erläutert¹⁷.

Das Patentwesen und das *OpenSource*-Lizenzsystem

Das Recht auf ein Patent und dessen Gültigkeit, erlangt ein Erfinder, nachdem er einen Patentanspruch angemeldet hat und diesen auch gewährt bekommt.

¹⁶ Zur Bedeutung der *OpenSource* Bewegung im Konflikt um die PCE-Richtlinie, siehe nächster Abschnitt 3.4 – Die inhaltlichen Konfliktdimensionen.

¹⁷ Für die Bedeutung der Variable „Reichweite“ in dieser Untersuchung, siehe Kapitel 2 – Forschungsdesign.

Fortan stattet es den Besitzer des Patentbesitzes mit einem staatlich gesicherten und zeitlich beschränkten Monopol aus, in welcher der Erfinder seine Erfindung alleinig ökonomisch verwerten darf. Dabei handelt es sich um einen Eingriff in den freien Wettbewerb, der dadurch gerechtfertigt wird, dass ein Erfinder meist hohe Entwicklungskosten zu tragen hat: Ein Erfinder, so die Argumentation, ist nur dann bereit selbst hohe Entwicklungskosten, wenn er die Entwicklungskosten im Anschluss daran – durch das gewährte Monopol – wiederum gewinnbringend einsetzen kann. Durch diesen Anreiz soll langfristig die gesamte volkswirtschaftliche Innovationskraft gefördert werden.

Die Praxis dieser Monopolbildung hat jedoch zweifelsohne erhebliche marktwirtschaftliche Auswirkungen, welche seit Jahrhunderten bereits die Grundlage für ausufernde und auch ideologische Debatten sind (vgl. Eckl 2006, S. 8f.; Machlup & Penrose 1950; Sell & May 2001). Kernargument der Kritik ist, dass die mit einem Patent einhergehende Monopolbildung zu Wettbewerbsverzerrungen führt, deren Leidtragende die KMU sind, die von den großen Marktteilnehmern auf Dauer vom Markt verdrängt werden¹⁸: Das Patentwesen fördert folglich direkt die Position mächtiger Marktteilnehmer, die deshalb auch Befürworter der PCE-Richtlinie sind.

Neben der Großindustrie und den KMU gibt es im Softwaresektor noch eine dritte Gruppe von Akteuren: Die „OpenSource“-Bewegung¹⁹. Die Produkte der OpenSource-Bewegung haben sich inzwischen zu ernsthafter Konkurrenz selbst für renommierte und transnationale Unternehmen entwickelt (Ghosh 2006;

¹⁸ Diese Erkenntnisse berufen sich auf die Erfahrungen aus den USA, in denen das Patentwesen in Bezug auf Software 1996 liberalisiert wurde und seitdem prinzipiell die Patentierung von Software ermöglicht. Eine von der Kommission in Auftrag gegebene Studie über „*The Economic Impact of Patentability of Computer Programs*“ (Hart et al. 2000) kommt zu dem Schluss, dass zwar „die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen zum Wachstum der Softwareindustrie in den Vereinigten Staaten beigetragen hat“, verweist jedoch auch deutlich auf sehr bedenkliche Aspekte der Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen in den Vereinigten Staaten: So werden Trivialpatente erteilt und schließlich die Position mächtiger Marktteilnehmer gestärkt.

Zahlreiche Autoren verweisen darauf, dass diese Entwicklung die Folge eines regelrechten „Patentwettbewerbs“ ist (Eimer 2006, S.3f.; Estermann 2002, S.20ff.; Evans & Layne-Farrar 2004, S.26f.; Klemens 2006, S.83f.). Dieser entsteht, indem große Marktteilnehmer und spezialisierte Firmen (sogenannte „Patent-Trolle“) gezielt Patentrechte sammeln, um langfristig große Patent-Portfolios aufzuweisen, mit Hilfe derer die Konkurrenten vom Markt verdrängt werden können. Denn Patentverletzungsklagen sind kostspielig und können nur von finanzkräftigen Unternehmen geleistet werden. Unter einem solchen Patentwettbewerb leiden insbesondere die KMU, deren Budget begrenzt ist und die so vom Markt vertrieben werden.

¹⁹ Genau betrachtet muss zwischen OpenSource-Software und „Free Software“ differenziert werden. Im Fall der PCE-Richtlinie gelingt es jedoch insbesondere den Vertretern der OpenSource-Bewegung, Einfluss auf die europäischen Institutionen auszuüben, weshalb im Folgenden nur von dem Modell der OpenSource-Software gesprochen wird. Für detailliertere Unterscheidungen zwischen beiden, siehe Lutterbeck et al. (2000, S. 77ff.).

Lutterbeck 2006), doch muss die *OpenSource*-Bewegung um ihre eigene Existenz fürchten, sollte die EU einer allzu weit gefassten Patentierung von Software zustimmen: Das Paradigma der *OpenSource*-Bewegung ist der ungehinderte Wissenstransfer, der einerseits über die Offenlegung des Quellcodes funktioniert (daher der Name *OpenSource*). Andererseits an dem Recht eines Jedermann diesen Quellcode nach Belieben zu kopieren oder auch persönlich zu verändern und das Produkt im Anschluss daran wiederum zu veröffentlichen (vgl. Lutterbeck et al. 2000, S. 77ff.). Damit die Offenlegung des Quellcodes auch bei Nachfolgeprodukten gewährleistet bleibt, baut die *OpenSource*-Bewegung auf dem auch als *copyleft* bezeichneten Lizenzsystem auf. *Copyleft* wiederum baut auf dem Urheberrecht auf und ermöglicht es, dass das Kopieren sowie das Verändern eines Werkes prinzipiell jedem erlaubt wird. Springender Punkt, der das *copyleft*-Lizenzsystem – und damit die *OpenSource*-Bewegung – unvereinbar mit dem Patentwesen macht, ist die reproduzierende Dogmatik der *copyleft*-Lizenz: Zwar kann jeder die offen zugänglichen Programme benutzen, kopieren und auch verändern – aber nur unter der Prämisse, dass jede Kopie und Veränderung des Programms den selben *copyleft*-Lizenzen unterliegt und damit der allgemeine Zugriff gewahrt bleibt. Die *copyleft*-Lizenz schließt zusammenfassend jeglichen Monopolisierungscharakter des Patentwesens aus, und sie reproduziert sich selbst in allen Produkten, die auf dem Original aufbauen.

Dieses reproduzierende Prinzip führt zu unvereinbaren Gegensätzen zwischen der Patentierbarkeit von Software und der *OpenSource*-Bewegung. Das Problem wird dadurch verstärkt, dass die großen Marktteilnehmer keinen innovativen Quellcode der *OpenSource*-Bewegung nutzen können, da sie ihr Produkt sonst ebenfalls unter der *copyleft*-Lizenz veröffentlichen müssten. Damit müssten jedoch alle Ansprüche auf eventuelle Patente preisgegeben werden. Umgekehrt droht der *OpenSource*-Bewegung angesichts der Patentierbarkeit von Software die Gefahr, aus den gleichen ökonomischen Gründen vom Markt verdrängt zu werden, wie die KMU: Ohne umfassende Patentportfolios drohen der *OpenSource*-Bewegung Patentverletzungsklagen, deren Kosten nicht getragen werden könnten.

Die Bedrohung der eigenen ökonomischen Existenz macht die KMU und die *OpenSource*-Bewegung zu natürlichen Koalitionspartnern im Fall der PCE-Richtlinie. Verstärkt außerdem dadurch, dass die freien *OpenSource*-Produkte

häufig als ökonomische Basis für zahlreiche KMU fungieren.

Das Patentwesen und der technische Beitrag

Nachdem die Kommission die PCE-Richtlinie trotz des Protestes während der Sondierungsphase erarbeitet, wird die Debatte, ob überhaupt eine Patentierbarkeit von Software angestrebt werden soll hinfällig. Fortan dreht sich die Debatte – sowohl zwischen den Institutionen, als auch zwischen den Befürwortern und der Gegnern der Richtlinie – darum, welche Reichweite die PCE-Richtlinie haben soll [INT.ep2]. Unter der Reichweite der Richtlinie ist die Frage zu verstehen, welche Typen von Software patentierbar sein sollen. Je mehr Typen von Software von der Patentierbarkeit betroffen sind, desto höher die Reichweite der Richtlinie. Doch warum muss man überhaupt zwischen verschiedenen Typen von Software unterscheiden? Weil es sich in der Debatte um die Patentierbarkeit von Software vornehmlich um die Frage dreht, ab wann eine Software einen *technischen* Beitrag leistet, beziehungsweise welche Softwareleistung nicht als *technische* Lösung eines Problems angesehen wird. Denn obgleich der voneinander abweichenden Verwaltungstraditionen im Patentrecht²⁰, gibt es auch Gemeinsamkeiten im Patentwesen aller Mitgliedstaaten. Dazu gehört, dass eine Erfindung nach dem Patentrecht aller Mitgliedstaaten als Voraussetzung der Patentierbarkeit die Lösung eines *technischen* Problems darstellen muss (Lutterbeck et al. 2000, S.18f). Inwieweit Software die Lösung eines technischen Problems darstellt, ist jedoch äußerst umstritten. Denn Software stellt sich auf seine Weise als eine Art Hybrid zwischen Text und Technik dar.

Gegner der Patentierbarkeit von Software argumentieren, gerade weil Software *per se* eine technische Apparatur benötigt um ausgeführt zu werden, ist der technische Beitrag bereits Natur der Sache und unabdingbarer Bestandteil. Es handelt sich bei einer Softwarelösung nicht um einen technischen Beitrag im Sinne einer technischen Erfindung – das Programmieren selbst ist lediglich der Ausdruck einer Programmiersprache, weshalb es bisher in der EU als ein literarisches Werk vom Urheberrecht geschützt wird (RAT 1991). Das fertig geschriebene Programm interagiert jedoch zwangsläufig mit technischen Komponenten. Befürworter der Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen säumen daher das gleiche Pferd von hinten auf. Sie sehen bereits in der Natur der

²⁰ Vergleiche Abschnitt 3.1 – Die Problematik des *Status Quo*.

Sache – die Programmierung einer Maschine durch Software – die Voraussetzung des technischen Beitrags erfüllt. In der Praxis führt dies zur Patentierbarkeit von Software „*als solche*“, was der Ausdruck dafür ist, dass grundsätzlich jede Art und Form von Software patentierbar ist. Inwieweit Software Patentierbar ist, ist folglich eine Frage der Definitionen des technischen Beitrags und ab wann die Anforderung des technischen Beitrags erfüllt ist.

Die zentrale Konfliktdimensionen

Wie bereits angesprochen, hat die Frage der Definition des technischen Beitrags von Software weitreichende Auswirkungen auf die Reichweite der PCE-Richtlinie. Unter der Reichweite wird verstanden, welche Typen von Software nach der Richtlinie als Patentierbar gelten. Da die Reichweite der Richtlinie wiederum den zentralen Konflikt zwischen den gesetzgebenden Institutionen darstellt, werden in dieser Untersuchung die unterschiedlichen Richtlinienentwürfe auf die Frage der Definition des technischen Beitrags und die Auswirkungen der Definition auf die Reichweite der PCE-Richtlinie analysiert. Diese Analyse ermöglicht die Verortung der Akteure in der grafischen Darstellung²¹. Dazu wird die Reichweite anhand spezifischer Merkmale operationalisiert, die sich aus den sechs zentralen Konfliktdimensionen ergeben:

Ausschluss von Software „als solche“

Wie bereits angeführt, drückt die Patentierbarkeit von Software „*als solche*“ aus, dass bereits durch das Programmieren einer technischen Maschine auch die Voraussetzung des technischen Beitrags zur Patentierbarkeit der Erfindung erfüllt ist. Eine derartige Betrachtungslehre führt in der Praxis jedoch automatisch auch zur Patentierbarkeit von sogenannten „Trivialpatenten“. Darunter sind Erfindungen zu verstehen, die – abseits ihrer Technizität – nicht als Erfindung zu betrachten sind. Darüber hinaus ermöglicht die Patentierbarkeit jeglicher Software auch die Patentierbarkeit von Geschäftsmethoden (s.u.).

Die Patentierbarkeit von Software „*als solche*“ entspricht der extremsten Reichweite der PCE-Richtlinie und ist auf der X-Achse ganz rechts zu verorten²². Die Patentierbarkeit von Software „*als solche*“ wird offiziell von allen gesetzge-

²¹ Siehe dazu Abschnitt 2.1.3 – Konflikterfassung nach der Vetospielertheorie.

²² Gemeint ist – an dieser Stelle und fort folgend – die X-Achse des grafischen Modells, siehe Abschnitt 2.1.3 – Konflikterfassung nach der Vetospielertheorie.

benden Institutionen abgelehnt.

Ausschluss von Geschäftsmethoden

Eine Geschäftsmethode an sich gilt in keinem Patentrecht dieser Welt als patentierbar. Wenn jedoch Software – auf Grund seiner technischen Natur – generell in jeder Form als patentierbar gilt, dann gilt dies auch für diejenigen Geschäftsmethoden, die auf der Grundlage von Software umgesetzt werden. Betroffen davon, ist in erster Linie der in den letzten Jahren rasant gewachsene Sektor des e-Commerce sowie alle Formen des Internetgeschäftes. In diesem Sektor ist innovative Software eine notwendige Voraussetzung für eine erfolgreiche Marktteilnahme und angesichts eines noch derart jungen Sektors birgt es die Gefahr der Erteilung sogenannter „Schlüsselpatente“. Darunter sind Patente zu verstehen, ohne deren Besitz bzw. Teilhabe es in einem gewissen Sektor nicht möglich ist, fortführend teilzunehmen. Die strategische Vorenthaltung eines Patents gegenüber der Konkurrenz kann auf diese Weise die gesunde Entwicklung des gesamten Sektors nachhaltig blockieren, indem eine Marktteilnahme ohne Teilhabe an diesem Schlüsselpatent nur schwer oder gar nicht möglich ist²³.

Die Befürwortung einer Patentierbarkeit von Geschäftsmethoden erhöht die Reichweite der PCE-Richtlinie, da sie die Patentierbarkeit eines speziellen Typus von Software ermöglicht, der sonst von der Patentierbarkeit ausgeschlossen wäre. Der Ausschluss von Geschäftsmethoden von der Patentierbarkeit ist auf der X-Achse folglich weiter links zu verorten. Die Befürwortung folgerichtig weiter rechts.

Bedingung des physikalisch-technischen Beitrags

Eine grundlegende Forderung während der Debatte um die Definition des technischen Beitrags von Software ist, dass nur Software patentierbar sein kann, die einen physikalisch-technischen Beitrag auf ihre Umwelt leistet. Darunter ist in

²³ Berühmtes Beispiel ist US-Patent „US5.960.411“, besser bekannt als das „1-click®-Patent“. Inhaber des Patents ist das Unternehmen „amazon.com“, dem ein Patent auf die 'Technik' erteilt wurde, dass ein Besucher der Website beim nächsten Mal wiedererkannt wird – und dann mit „nur einem Klick“ ein Produkt kaufen und bestellen kann. Kurz darauf vermochten sie damit ihren größten Konkurrenten Barnes&Noble zu verklagen, weil dieser den gleichen Service auf seiner Website anbot. Mit einstweiliger Verfügung wurde barnesandnoble.com diese Geschäftsmethode fortan untersagt, und erst nach Jahren konnte der Rechtsstreit in einem außergerichtlichen Vergleich beigelegt werden (heise 2002).

der Praxis Software zu verstehen, die zur Steuerung tatsächlich agierender Maschinen benötigt wird, wie beispielsweise das Antiblockiersystem einer Kraftfahrzeugbremse. Software wird in diesem Fall als ein Teil der Technik betrachtet, weil die Software Daten verarbeitet (bspw. die Messungen von Sensoren) und daraufhin Maschinen steuert (bspw. hydraulische Komponenten), die eine reale physikalische Wirkungen auf ihre Umwelt erzeugen (bspw. die Reifen blockieren). Gleichzeitig wird aus dieser Forderung abgeleitet, dass alle Software von der Patentierbarkeit ausgeschlossen wird, die eben nicht solche physikalische Auswirkungen auf ihre Umwelt erzeugt. Dazu gehört beispielsweise alle Software für Datenverarbeitungsanlagen und Software für das Darstellen von Information – beides wird vom EPÜ von der Patentierbarkeit ausgeschlossen.

Die Forderung, dass Software einen physikalisch-technischen Beitrag auf seine Umwelt leisten muss, hat zur Folge, dass gewisse Typen von Software von der Patentierbarkeit ausgeschlossen werden. Folglich beschränkt diese Forderung die Reichweite der PCE-Richtlinie, und ist auf der X-Achse daher weiter links zu verorten.

Gesamtbetrachtungslehre

Technische Apparaturen bestehen zumeist aus mehreren Komponenten, von denen jede einzelne einen Teil des Gesamtprozesses leistet, und das Zusammenspiel der Komponenten einen Gesamtprozess ermöglicht. Per Definition kann eine Erfindung daher entweder in ihrer Gesamtheit patentfähig sein – oder die einzelnen Teile der Erfindung. Die Forderung, dass einzelne Komponenten auf ihre Patentierbarkeit überprüft werden müssen, und diesen auch jeweils einzeln die Patentfähigkeit zugesprochen wird oder nicht, erfordert zweifellos einen komplexen Verwaltungsaufwand. Es birgt jedoch der Gefahr entgegen, dass „*die Kombination nicht mehr schutzfähiger technischer Elemente (insb. weil nicht mehr neu) mit an sich vom Patentschutz ausgeschlossenen Erfindungen (insb. nicht technischen, aber neuen Inventionen) [in ihrer Gesamtheit] zur Bejahung von Patentschutz führen*“ (Metzger 2003, S. 4).

Weil durch die Gesamtbetrachtungslehre auch die Kombination ansonsten nicht patentfähiger Erfindungen in ihrer Gesamtheit zur Bejahung der Patentierbarkeit führen, erweitert die Forderung der Gesamtbetrachtungslehre effek-

tiv die Reichweite der PCE-Richtlinie und ist folglich auf der X-Achse weiter rechts zu verorten.

Ausschluss von Patentverletzungsklagen zu Zwecken der Interoperabilität
Als Interoperabilität bezeichnet man die Fähigkeit der Zusammenarbeit von verschiedenen Systemen. Der Softwaresektor hat im Laufe seiner Entwicklung eine Vielzahl von verschiedenen Systemen entwickelt, die der Verarbeitung von Informationen dienen. Die für den Privatanwender gängigsten Computersysteme sind beispielsweise Microsoft, Apple und Linux. Eine Interoperabilität zwischen den Systemen kann entweder durch gemeinsame Standards gewährleistet werden, oder aber durch eine Konvertierung und Verarbeitung der Originaldaten. Das allerdings erfordert den Zugriff auf den Quellcode der Daten.

Wenn durch die PCE-Richtlinie der Zugang zum Quellcode – auch einer patentierten Erfindung – zu Zwecken der Interoperabilität weiterhin gewährleistet wird, handelt es sich um eine Beschränkung der Reichweite der Patentierung: In diesem Falle gewährt das Patentrecht dem Erfinder zwar den alleinigen ökonomischen Verwertungsanspruch auf ein Produkt, jedoch nicht das Weiterverwerten dieses Produkts durch andere Systeme. Der Ausschluss von Patentverletzungsklagen für Zwecke der Interoperabilität ist auf der X-Achse folglich weiter links zu verorten.

Patentierbarkeit von Computerprogrammprodukten²⁴

Die Patentfähigkeit von Programmen allein sowie von Programmen auf Datenträgern, wird als Patentfähigkeit von Computerprogrammprodukten bezeichnet. Die Forderung der Patentfähigkeit von Computerprogrammprodukten ist ähnlich der Forderung der Patentierbarkeit von Software „*als solche*“, da das Programm allein bereits die Fähigkeit der Patentierung besitzt.

Die Erweiterung der Patentfähigkeit auf Programme allein und auf solche, die auf Datenträgern vorhanden sind, erhöht die Reichweite der PCE-Richtlinie, weshalb diese Forderung folglich auf der X-Achse weiter rechts zu verorten ist.

²⁴ Die Patentfähigkeit von Computerprogrammprodukten ist nicht im Originalvorschlag der KOM vorgesehen. Diese Möglichkeit findet erst im Richtlinienentwurf des RATES Erwähnung, weshalb diese Konfliktdimension auch erst ab der Konfliktanalyse nach der 1. Lesung des RATES (Abschnitt 5.2) mit einbezogen wird.

4. GESETZGEBUNGSPROZESS IM MITENTSCHEIDUNGSVERFAHREN

Der legislative Verlauf des Mitentscheidungsverfahrens der EG, kann an dieser Stelle aus Gründen des inhaltlichen Umfangs dieser Arbeit nur grob skizziert werden. Die Darstellung anderer Gesetzgebungsverfahren der EG und die historische Entwicklung der Gesetzgebungsverfahren müssen aus gleichen Gründen ganz wegfallen. Für diesbezügliche detaillierte Informationen sowie mögliche Analysemodelle, sei stattdessen auf einschlägige Lehrbücher verwiesen (Hix 2005; Holzinger et al. 2005; Nugent 2003; Wessels 2008).

Grundsätzlich ist das Mitentscheidungsverfahren das Verfahren der EG, das dem EP die meiste Rechtsetzungskompetenz zukommen lässt. So gilt, dass es im Mitentscheidungsverfahren generell nicht möglich ist, ein Gesetz ohne eine vorherige Einigung zwischen dem RAT und dem EP zu verabschieden. Beiden Ko-Gesetzgebern wird – im Falle einer Nicht-Einigung – ein institutionelles Veto-recht zuteil. Um die nötige Einigung zwischen dem RAT und dem EP zu erzielen, und einen inhaltlichen Konflikt während des Gesetzgebungsverfahrens schrittweise zu lösen, sind im Mitentscheidungsverfahren drei Lesungen vorgesehen.

In jedem Gesetzgebungsverfahren der EG besitzt die KOM das alleinige Initiativrecht. Das bedeutet, ein Gesetz kann nur verabschiedet werden, wenn es von der KOM zuvor ausformuliert und im Anschluss daran den beiden Ko-Gesetzgebern zur Verabschiedung unterbreitet wird. Die KOM ist folglich mit dem formalen Agenda-Setting-Recht jedes Richtlinienentwurfs ausgestattet. In der Theorie bestimmt sie alleine, welche Gesetze und wann diese von der EU verabschiedet werden²⁵. In der Praxis sind die Vorschläge der KOM jedoch das Ergebnis meist langjähriger Verhandlungen im Vorfeld; letztendlich ist es auch im Sinne der KOM einen Vorschlag zu machen, dem möglichst alle Beteiligten zustimmen können (vgl. Neyer 2004).

²⁵ Natürlich ist die KOM in ihren Vorschlägen von den anderen Institutionen beeinflusst, siehe dazu Abschnitt 3.2 – Das Grünbuch und die Konsultationsphase. Formell besitzt die KOM jedoch in jedem Falle das alleinige Vorschlagsrecht.

Nach dem Vorschlag der KOM beginnt das EP mit seiner 1. Lesung. In einem prinzipiell unbeschränkten Zeitrahmen setzt sich das EP mit dem von der KOM vorgeschlagenen Gesetzestext auseinander. Zum Abschluss der 1. Lesung stimmt das EP dem Text mit einfacher Mehrheit (die Mehrheit der Stimmen aller bei der Abstimmung anwesenden Parlamentarier) zu oder verändert ihn – ebenfalls mit einfacher Mehrheit.

Im Anschluss an die 1. Lesung des EP wird das Dossier zur 1. Lesung im RAT weitergereicht. Auch für den RAT gibt es in der 1. Lesung keine zeitliche Beschränkung. Der RAT entscheidet seit dem Vertrag von Nizza (Nizza 2001) in der Mehrheit aller Fälle mit der sogenannten „Doppelten Mehrheit“ – folglich auch im Fall der PCE-Richtlinie. Das bedeutet, die Zustimmung zu einer Richtlinie benötigt eine „Qualifizierte Mehrheit“ der Stimmen des Rates und muss zudem von einer Mehrheit der Mitgliedstaaten getragen werden. Auf Antrag müssen die befürwortenden Mitgliedstaaten der Richtlinie zusätzlich 62% der Gesamtbevölkerung der EU vertreten. Die „Qualifizierte Mehrheit“ bezeichnet eine Mindestanzahl an Stimmen im RAT. Dazu besitzt jeder Mitgliedsstaat allerdings nicht „eine Stimme“ oder „die gleiche“ Stimme. Jeder Mitgliedstaat besitzt ein individuelles – grob der Bevölkerungsgröße entsprechendes – Stimmgewicht. Diese Stimmgewichtungen unterliegen immer wieder vertraglichen Änderungen und sind daher stets der Auslöser breiter Dispute (vgl. Holzinger 2005, S.107). Da sich das Stimmgewicht und die Mehrheitserfordernisse im RAT auch während des Gesetzgebungsverlaufes der PCE-Richtlinie ändern, wird an dieser Stelle auf eine detaillierte Analyse der Stimmgewichtung verzichtet. Stattdessen wird zu gegebener Stelle – im Verlauf der Prozessanalyse²⁶ – detailliert auf die Stimmgewichtung im RAT und das Erfordernis der qualifizierten Mehrheit eingegangen.

Wichtig an dieser Stelle ist, dass eine gegebene qualifizierte Mehrheit im RAT – ebenso wie das EP – dem Vorschlag der KOM zustimmen oder Änderungsanträge einbringen kann. Wenn das EP und der RAT beide dem Gesetz zustimmen – bzw. der RAT der geänderten Fassung des EP zustimmt – ist bereits an dieser Stelle das Gesetz erlassen; was überraschend häufig geschieht²⁷. Gelingt es den beiden legislativen Gesetzgebern hingegen nicht, zu einer Einigung zu gelangen,

²⁶ Siehe Abschnitt 5.2 – Die erste Lesung im RAT.

²⁷ Während der Fünften Legislaturperiode des EP, vom 1.Mai 1999 bis 31.April 2004 wurden insgesamt 28,5% aller Mitentscheidungsverfahren bereits in 1.Lesung beschlossen (vgl. EP 2004b, Anhang 4).

so einigt sich der RAT auf einen für ihn akzeptablen Gesetzestext – den sogenannte „Gemeinsamen Standpunkt“ –, und übermittelt diesen zur 2. Lesung an das EP. Bis zur Annahme des Gemeinsamen Standpunktes ist es der KOM jederzeit möglich, ihre Richtlinie zurückzuziehen. Dies entspricht einer *de facto* – Vetoposition der KOM²⁸.

In der 2. Lesung hat das Parlament drei Handlungsoptionen: Erstens kann es den Gemeinsamen Standpunkt des Rates akzeptieren – damit ist das Gesetz erlassen. Zweitens kann es wiederum Änderungsanträge zu dem geplanten Gesetzesvorhaben einbringen. Hierfür liegen die Hürden in der zweiten Lesung jedoch deutlich höher als noch in der 1. Lesung. Einerseits unterliegt das EP in der 2. Lesung einem Zeitlimit: Das Mitentscheidungsverfahren sieht nur drei Monate für die 2. Lesung vor; dieser Zeitrahmen kann auf Antrag um einen vierten Monat verlängert werden. Andererseits kann das Parlament seine Änderungsanträge nicht länger mit einfacher Mehrheit annehmen, sondern benötigt dazu die absolute Mehrheit. Das heißt, ein Änderungsantrag muss von der Mehrheit der tatsächlichen Mitglieder des EP (MEP) unterstützt werden, nicht nur von der Mehrheit der anwesenden Mitglieder. Angesichts der hohen Abwesenheitsquote der MEP bei den Abstimmungen stellt dies eine beträchtliche Hürde dar. Drittens kann das EP – seit dem Vertrag von Amsterdam – mit einem Veto auch das gesamte Gesetzesvorhaben grundsätzlich scheitern lassen. Dazu benötigt es ebenfalls die absolute Mehrheit.

Im zweiten Fall – das EP formuliert wiederum Änderungsanträge zu dem geplanten Gesetzesvorhaben –, wird die geänderte Fassung des EP dem RAT für eine 2. Lesung zugeleitet. Auch der RAT unterliegt nun einem Zeitlimit von ebenfalls drei Monaten. Er hat in dieser Phase des Verfahrens jedoch kein Veto, sondern nur die Wahl, entweder den vom EP geänderten Gesetzestext anzunehmen oder abermals abzuändern. Für die Annahme bzw. Änderung des Gesetzesvorhabens gelten im RAT – im Gegensatz zum EP – die gleichen Abstimmungsregelungen wie auch in der 1. Lesung des RAT. Sollte der RAT den Text annehmen gilt das Gesetz somit als erlassen²⁹. Sollte er ihn abermals abändern,

²⁸ Von diesem Recht hat die KOM seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Maastricht bis zum 30. April 2004 in 10,6% der Mitentscheidungsverfahren Gebrauch gemacht (vgl. EP 2004b, Anhang 2).

²⁹ Eine Einigung zwischen RAT und EP in 2. Lesung – mit oder ohne Abänderung des EP – ist generell am häufigsten. In der Fünften Legislaturperiode des Parlaments wurden 49,6% aller Richtlinien im Mitentscheidungsverfahren in 2. Lesung verabschiedet (vgl. EP 2004b, Anhang 4).

kommt es zu einem Vermittlungsverfahren und einer eventuell 3. Lesung in beiden Organen.

Das Vermittlungsverfahren ist im Mitentscheidungsverfahren die letzte Möglichkeit einer Einigung zwischen RAT und EP. Ist es ihnen nicht möglich, sich in dieser Phase zu einigen, ist das geplante Gesetzgebungsvorhaben gescheitert – was gleichbedeutend mit dem Erhalt des *Status Quo* ist. Es ist folglich im Sinne aller, sich spätestens im Vermittlungsverfahren zu einigen. Diese Einigung muss jedoch binnen sechs Wochen geschehen. Im Vermittlungsverfahren setzen sich 25 Mitglieder des RATES sowie 25 Mitglieder des EP und eine beobachtende Person der KOM zusammen (Hix 2005, S. 102). Entscheidend für den RAT und das EP ist, dass es der KOM in dieser Phase der Gesetzgebung nicht länger möglich ist, Einfluss auf die Entscheidungen der beiden Ko-Gesetzgeber auszuüben³⁰. Weshalb sich diese „auf gleicher Augenhöhe“ direkt einigen können. Wird in dieser Zeit keine Einigung erzielt, ist das Gesetzgebungsvorhaben gescheitert. Sollte es zu einer Einigung kommen, muss die erzielte Einigung beiden Organen in einer 3. Lesung zur Verabschiedung unterbreitet werden. In dieser 3. Lesung sind allerdings keine Änderungsanträge mehr möglich, sondern lediglich die Annahme oder Ablehnung der im Vermittlungsverfahren entstandenen Einigung. Das EP entscheidet darüber wiederum mit einfacher Mehrheit, der RAT mit qualifizierter Mehrheit. Lehnt eines der beiden Organe das Gesetz ab, ist das Gesetzesvorhaben gescheitert; stimmen hingegen beide zu, gilt das Gesetz als erlassen³¹.

Zusammenfassend ist zu sehen, dass ein Gesetzesvorhaben im Mitentscheidungsverfahren die Zustimmung aller drei Organe benötigt. Denn jedes Organ ist in den verschiedenen Phasen der Gesetzgebung mit unterschiedlichen Veto-Positionen ausgestattet. Nach dem Vetospieler-Modell von Tsebelis (2002) müsste daher eine hohe Politikstabilität in der EU herrschen. Das bedeutet, der Erhalt des *Status Quo* erscheint demnach in der EU wahrscheinlicher als eine Veränderung desselben. Tatsächlich scheitern europäische Gesetzgebungsverfahren jedoch äußerst selten.

30 Während der 1. und der 2. Lesung beider Organe übt die Kommission durch die Annahme oder Nicht-Annahme einzelner Änderungsanträge erheblichen Einfluss auf die Abstimmungsregelungen im RAT aus. Auf diese Agenda-Setting-Funktion der KOM wird im Gesetzgebungsverlauf – Kapitel 5 – zu gegebener Stelle detailliert eingegangen.

31 Während der Fünften Legislaturperiode des EP fand eine Einigung beider Organe in 3. Lesung in 21,8% aller Fälle statt (vgl. EP 2004b, Anhang 4).

5. DER GESETZGEBUNGSVERLAUF UND DAS SCHEITERN DER RICHTLINIE

Dieses Kapitel analysiert den legislativen Verlauf der Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen. Über eine reine Prozessanalyse hinaus, liegt der Fokus auf einer theoriegeleiteten interinstitutionellen Konfliktverortung nach der Vetospielertheorie von Tsebelis (2002). Die im methodischen Teil dieser Arbeit erschlossenen fünf Gesetzgebungsphasen³², werden in diesem Kapitel – dem chronologischen Verlauf folgend – in drei Hauptabschnitten erfasst: 1. Lesung im Parlament, 1. Lesung im RAT und 2. Lesung im Parlament.

Der erste Abschnitt (5.1) umfasst zwei Gesetzgebungsphasen, die den Beginn und das Ende der 1. Lesung im Parlament markieren: Die Richtlinie und erste Stellungnahmen der involvierten Akteure, sowie die inhaltliche Wende des Parlaments im Verlauf der 1. Lesung. Der zweite Abschnitt (5.2) umfasst die beiden Gesetzgebungsphasen, die den Beginn und das Ende der 1. Lesung im RAT markieren: Die politische Einigung und der Gemeinsame Standpunkt des Ministerrates. Der dritte Abschnitt (5.3) analysiert die im Fall der PCE-Richtlinie letzte Gesetzgebungsphase: Die 2. Lesung im Parlament.

5.1 DIE ERSTE LESUNG IM PARLAMENT

Dieser Abschnitt analysiert den Gesetzgebungsverlauf der PCE-Richtlinie während der 1. Lesung im Parlament und ist in drei Unterabschnitte geteilt: Im ersten Unterabschnitt (5.1.1) legt die KOM den Richtlinienentwurf den beiden Ko-Gesetzgebern zur Verabschiedung vor, die daraufhin erste Stellungnahmen zum Inhalt der Richtlinie abgeben. Der zweite Unterabschnitt (5.1.2) analysiert die inhaltliche Wende des Parlaments in dessen 1. Lesung und den daraus entstehenden legislativen Konflikt zwischen dem EP und der KOM. Im letzten Unterabschnitt (5.1.3) werden der Originalvorschlag der KOM und die Änderungsanträge des EP inhaltlich analysiert und einander gegenüberstellt.

32 Siehe Abschnitt 2.2.1 – Die Methoden: Wortlautauslegung und Prozessanalyse.

5.1.1 DIE RICHTLINIE UND ERSTE STELLUNGNAHMEN

Ungeachtet des umfassenden und mehrheitlichen Widerstandes privater Akteure gegen eine mögliche Patentierung von Software während der Sondierungsphase³³ der KOM, erarbeitet die „Generaldirektion Binnenmarkt – Unit D2 – Gewerbliches Eigentum“ der Europäischen Kommission den Entwurf für eine künftige PCE-Richtlinie. Im Anschluss durchläuft der Entwurf ein Anhörungsverfahren innerhalb der KOM, um das geplante Gesetzesvorhaben mit allen anderen von der Richtlinie eventuell betroffenen Ressorts abzustimmen. Dabei erfährt der genaue Wortlaut noch etliche Änderungen [INT.kom], bevor die KOM am 20. Februar 2002 den *"Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen"* (KOM 2002) zur Verabschiedung durch die beiden Ko-Gesetzgeber vorlegt.

Die Richtlinie

Richtlinienvorschläge der KOM beginnen, noch vor dem eigentlichen Richtlinientext, mit einer einleitenden Begründung über die Ziele des Gemeinschaftsvorhabens. In der Begründung zur PCE-Richtlinie schreibt die KOM, dass auf Seiten der Befürworter zwar „zahlenmäßig deutlich weniger Reaktionen“ eintrafen, doch für die KOM gibt

„zweifelloso das wirtschaftliche Gewicht - gemessen an der Zahl der betroffenen Arbeitsplätze und der Höhe der Investitionen - den Ausschlag zugunsten einer Harmonisierung im Sinne des Sondierungspapiers“ (KOM 2002, S. 4).

Diese Gewichtung ist gewiss auch als Ergebnis eines erfolgreichen Lobbyeinflusses betroffener Unternehmen von „*wirtschaftlichem Gewicht*“ zu verstehen, was jedoch keineswegs eine Ausnahme darstellt. Häufig versuchen Interessenvertretungen bereits in der Frühphase die Vorschläge der KOM in ihrem Sinne zu beeinflussen, wobei grundsätzlich eine strukturelle Überlegenheit von Wirtschaftsinteressen besteht (Knill 2005, S. 204). Das führt dazu, dass in erster Linie nur diejenigen Lobbyverbände Zugang zur KOM haben, die eine „*ökonomische Relevanz*“ aufweisen (Eising 2004). Oftmals haben besagte Verbände sogar ständige Vertreter in den Fachabteilungen der KOM, und damit einen direkten Einfluss auf die Erarbeitung von Richtlinien (Eising 2004). Im Fall der

33 Siehe dazu Abschnitt 3.3 – Der Konflikt wird öffentlich – die Sondierungsphase.

PCE-Richtlinie sind diese ökonomisch relevanten Verbände auch die Befürworter der Richtlinie.

Weiterhin kann vermutet werden, dass sich der Einfluss von Patentbefürwortern auch darin widerspiegelt, dass in den Folgenabschätzungen der Richtlinie (KOM 2002, S. 27f.) eine von der Business Software Alliance (BSA) in Auftrag gegebene Studie (BSA 1998) *„ausführlich zitiert und zur Unterstützung des Richtlinienentwurfes herangezogen“* (Eckl 2006, S. 22) wird. Dabei ist die BSA eine *„einschlägige Organisation“*, *„die sich für 'geistiges Eigentum' im allgemeinen und für 'Softwarepatente' im besonderen einsetzt“* (Eckl 2006, S. 22).

Auch auf Grund der teilweise ungeschickten Formulierung des Richtlinienentwurfes der KOM kann spekuliert werden, inwieweit patentbefürwortende Lobbyinteressen bei der Ausarbeitung des Richtlinienentwurfes eine Rolle gespielt haben. Widersprüche ergeben sich beispielsweise aus den Erwägungsgründen der Richtlinie und dem darauf folgenden Richtlinienentwurf. Die von der KOM in den Erwägungsgründen der Richtlinie genannten Ziele sind im eigentlichen Richtlinienentwurf nur *„sehr verklausiert“* enthalten, und

„in Anbetracht der politischen Sprengkraft der Fragestellung ist es bedauerlich, dass man sich seitens der Kommission nicht um eine deutlichere Wortwahl bemüht hat“ (Metzger 2003, S. 4).

Es findet sich beispielsweise – obwohl dies in den Erwägungsgründen als Ziel der Richtlinie genannt wird – kein konkreter Ausschluss der Patentierbarkeit von Software *„als solcher“* im eigentlichen Text der Richtlinie. Ebenso fehlen klar formulierte Ausnahmen der Patentierbarkeit, obwohl es erklärter Wille der KOM ist, Geschäftsmethoden von der Patentierung auszuschließen. Artikel 3 der Richtlinie könnte im Gegenteil so interpretiert werden, dass jegliche Software bereits deshalb patentierbar ist, weil zur Anwendung derselben ein Computer benötigt wird; dies entspräche jedoch der Patentierbarkeit von Software *„als solche“*³⁴ (vgl. Metzger 2003, S. 4f.; Guibault & van Daalen 2005, S. 97).

Erste Stellungnahmen

Von dem Moment an, indem die KOM eine Richtlinie zur Verabschiedung vorlegt, beginnt die 1. Lesung des EP [INT.juri]. Als ersten Schritt tauschen die

³⁴ Zur Bedeutung der Patentierbarkeit von Software *„als solche“*, siehe Abschnitt 3.4 – Die inhaltlichen Konfliktdimensionen.

beteiligten Institutionen eine Stellungnahmen zum Vorschlag der KOM aus, um einen Einigungsprozess möglichst reibungslos zu gestalten (Metzger 2003, S. 2).

Der Ministerrat fordert am 4. März 2002 – gemäß Artikel 95 des EGV (EG 2002) – den Wirtschafts- und Sozialausschuss um eine Stellungnahme zum Vorschlag der PCE-Richtlinie auf (WSA 2003, S. 154). Dieser nimmt am 19. September 2002 eine kritische Haltung dazu ein (vgl. Eckl 2006, S. 24f.) und empfiehlt ihn „*grundlegend zu überarbeiten*“ (WSA 2003, S. 161).

Nach dem WSA befasst sich als nächstes der Ausschuss der Ständigen Vertreter der Mitgliedsstaaten (COREPER) – die Arbeitsebene des RATES – mit einer Stellungnahme zur Richtlinie und teilt am 8. November mit, „*der Ausschuss der Ständigen Vertreter hat weit gehendes Einvernehmen über den [...] Text erzielt*“ (COREPER 2002, S. 2). Lediglich der oben erwähnte, ungeschickt formulierte Artikel 3 des Originalvorschlags der KOM, sollte nach Ansicht des COREPER gestrichen werden. Hinzugefügt werden sollte hingegen ein neuer Artikel 5 (2), der den Patentanspruch sowohl auf Programme allein als auch auf Programme auf Datenträgern – sogenannte „*Computerprogrammprodukte*“ – ausweiten soll. Allerdings wurde im Vorschlag der Kommission die Patentfähigkeit solcher Computerprogrammprodukte ausdrücklich abgelehnt, „*weil dies so verstanden werden könnte, als würden Patente auf Computerprogramme 'als solche' erteilt werden*“ (KOM 2002, S. 16). Außerdem betonen mehrere Delegationen, „*dass dieser Text ein Gesamtpaket darstellt und dass Änderungen an diesem Text die nunmehr erzielte Ausgewogenheit aufs Spiel setzen könnten*“ (COREPER 2002, S. 2). Daraus kann bereits ein frühzeitiger Unwille des RATES – zumindest aber des COREPER – abgelesen werden, weitere inhaltliche Änderungen am Richtlinienentwurf vorzunehmen. Kurz darauf, am 14. November 2002, nimmt auch der RAT „Wettbewerbsfähigkeit“³⁵ zum Text der Kommission Stellung und stellt ebenso wie der COREPER – aber im Gegensatz zum WSA – „*ein weitgehendes Einvernehmen zu diesem Text fest*“ (RAT 2002).

Als letzte der Institutionen nimmt am 13. Februar 2003 der damalige Ausschuss für Recht und Binnenmarkt (JURI)³⁶ – der für diese Richtlinie federfüh-

35 Der Rat der Europäischen Union tritt nach außen zwar als *eine* juristische Person auf – d.h. es gibt nur einen „Rat“ –, doch ist er in sich selbst wiederum in sehr unterschiedliche Politikfelder aufgeteilt. Je nach Sektor treffen sich die verschiedenen zuständigen nationalen Minister. 2004 bestand der RAT aus 21 verschiedenen Ratsformationen (Westlake & Galloway 2004, S. 11); die für die PCE-Richtlinie zuständige Ratsformation ist der RAT „Wettbewerbsfähigkeit“.

36 In der 6. Legislaturperiode des EP (ab 2004) wird dieser Ausschuss geteilt in den Rechtsaus-

rende Ausschuss – des EP, am 13. Februar 2003, Stellung zur Richtlinie. Ebenso wie dem Bericht des Rates sind auch der Stellungnahme des JURI keine wesentlichen inhaltlichen Änderungsvorschläge zu entnehmen. Wie der COREPER beantragt auch der Rechtsausschuss eine Streichung des Artikels 3, da er herangezogen werden könnte, „um den Anwendungsbereich des Patentschutzes auszuweiten“ (JURI 2003, S. 12). Außerdem soll ein neuer Artikel 4a hinzugefügt werden, der auf Grund der fehlenden Konkretisierung im Originaltext der KOM klarstellen soll, „dass die Implementierung einer Geschäftsmethode in einem Computer allein keine patentfähige Erfindung ist“ (JURI 2003, S. 14).

Folgende Darstellung³⁷ verortet die Präferenzen der gesetzgebenden Institutionen auf Grund ihrer ersten Stellungnahmen im Vergleich zum Richtlinien-vorschlag der KOM:

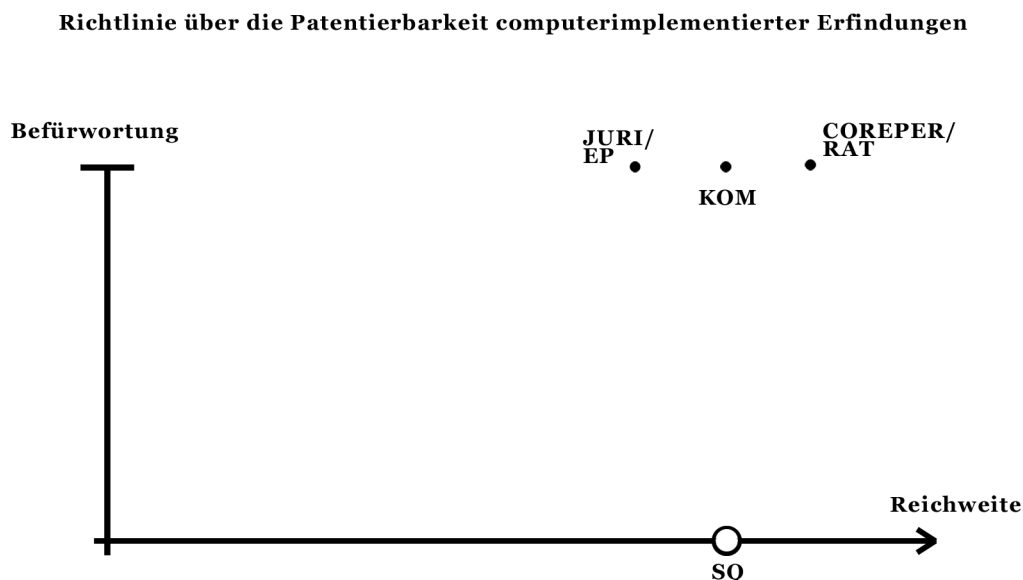


Abbildung 4: Akteurspräferenzen nach den ersten Stellungnahmen

Quelle: Eigene Darstellung

Als Ziel der Richtlinie verfolgt die KOM die Etablierung der Patentierungspraxis des EPA, weshalb die KOM auf der X-Achse auf der Höhe des SQ positio-

schuss einerseits und den Binnenmarktausschuss andererseits. Die PCE-Richtlinie verbleibt weiterhin beim Rechtsausschuss, dessen Spezialzuständigkeit „Geistiges Eigentum“ ist [INT.juri]. Im weiteren Verlauf der Arbeit ist daher nur vom „Rechtsausschuss“ die Rede.

³⁷ Für eine Erklärung der dieser Grafik zu Grunde liegenden Variablen und der Verortung des *Status Quo*, siehe Abschnitt 2.1.3 – Konflikterfassung nach der Vetospielertheorie. Für die Operationalisierung der Variable „Reichweite“, siehe Abschnitt 3.4 – Die inhaltlichen Konfliktdimensionen.

niert ist.

Der RAT – in Form der Stellungnahme des COREPER – positioniert sich auf der X-Achse weiter rechts der KOM. Zwar stellt er ein weitgehendes Einvernehmen mit dem Text fest und schlägt lediglich geringe Korrekturen vor; doch das Hinzufügen eines neuen Artikels 5 Absatz 2 – der den Patentanspruch sowohl auf Programme allein als auch auf Computerprogrammprodukte ausweiten soll – zielt im Vergleich zur KOM auf eine Ausweitung der Patentierungspraxis ab.

Das EP – vertreten durch den Rechtsausschuss (JURI) – plant ebenso, lediglich leichte Änderungen am Richtlinienentwurf vorzunehmen – allerdings hinsichtlich einer restriktiveren Erteilung von Softwarepatenten. Der JURI beantragt explizit die Streichung des Artikels 3 und das Hinzufügen eines neuen Artikels 4a, der klarstellen soll, dass Geschäftsmethoden nicht patentierbar sind. Insgesamt jedoch ist es auch im Sinne des JURI, die Richtlinie nicht maßgeblich zu ändern. Nicht länger fordert der JURI – im Gegensatz zum EP noch während der Konsultationsphase der KOM – eine Sonderstellung für KMU innerhalb des zu schaffenden Patentsystems.

Nach den Stellungnahmen von WSA und RAT beginnt nach Artikel 251 EGV (EG 2002) das EP als erster der beiden Ko-Gesetzgeber den offiziellen Gesetzgebungsprozess.

5.1.2 DIE WENDE IM PARLAMENT

Spätestens mit dem Beginn der 1. Lesung ist im EP eine äußerst aktive Lobbytätigkeit sowohl der Richtlinienbefürworter als auch deren Gegner zu registrieren. Ziel beider Seiten ist, das Parlament zu Gunsten der eigenen Position zu beeinflussen. Es treffen bei dem Thema Softwarepatente fundamental entgegengesetzte, sowie nicht miteinander vereinbare Ansichten und Systeme aufeinander: Das Patentwesen und die *OpenSource*-Bewegung³⁸. Über die unterschiedlichen Ideologien hinweg spielen dabei konkrete ökonomische Interessen auf beiden Seiten eine bedeutende Rolle, da die Produkte der *OpenSource*-Bewegung inzwischen direkt in Konkurrenz zu den Produkten selbst großer Unternehmen stehen (Ghosh 2006; Lutterbeck 2006).

Beide Parteien – die Befürworter und die Gegner – versuchen, dementspre-

³⁸ Zum Verständnis der Unvereinbarkeit zwischen dem Patentwesen und dem Prinzip der *OpenSource*, siehe Abschnitt 3.4 – Die inhaltlichen Konfliktdimensionen.

chende Lobby für ihre Anliegen zu betreiben und das EP auf ihre jeweilige Seite zu ziehen. Der Umfang der Lobbytätigkeit wird als ausgewogen und sehr ausgeglichen zwischen beiden Seiten wahrgenommen [INT.ep1]. Dementsprechend ausgewogen stellen sich zu Beginn der Lesung auch die Ansichten innerhalb des EP dar: Mit Ausnahme der Grünen sind alle größeren Fraktionen zersplittert in ihrer Meinung gegenüber einer Richtlinie von Softwarepatenten [INT.ep1, INT.ep2]. Die Meinungen unterscheiden sich sowohl in der Frage, ob eine solche Richtlinie überhaupt notwendig beziehungsweise wünschenswert ist, als auch in der Frage hinsichtlich der Reichweite eventueller Patentierungsmöglichkeiten durch die PCE-Richtlinie.

Ungeachtet der Ausgewogenheit beider Lobbys, sind die direkten Aktionen der Patentgegner jedoch – in Bezug auf ihre Einflussnahme auf das EP – insgesamt als effektiver zu bewerten [INT.ep1; INT.ep2; INT.juri]. Die Lobby der Patentbefürworter baut ihre Unterstützung vor allem auf finanzkräftige Großunternehmen und auf klassischen Methoden des Lobbyismus. Die Lobby der Patentgegner hingegen baut in erster Linie auf die Eigenaktivität ihrer Mitglieder, deren Anzahl beträchtlich ist; demografisch betrachtet stellt sich Europa als eine Hochburg der *OpenSource*-Bewegung dar (Ghosh 2006, S.37 ff.). So gelingt es den Patentgegnern, eine Graswurzelbewegung in nahezu allen Ländern Europas zu mobilisieren (vgl. Haunss & Kohlmorgen 2007), die mit zahlreichen Aktionen und mit direkter Kontaktaufnahme zu den Parlamentariern auf sich aufmerksam macht.

Diese Lobbyarbeit bewirkt, dass die zuerst mehrheitlich positive Haltung des EP gegenüber dem Richtlinienvorschlag der KOM³⁹ zu einer kritischen Mehrheit gegenüber dem Vorschlag wandelt [INT.ep1]. Insgesamt jedoch bleibt die gesamte Lobbytätigkeit in dieser Zeit im Rahmen anderer umstrittener Dossiers [INT.ep1; INT.ep2].

Konflikt zwischen dem Parlament und der Kommission

In Folge der erfolgreichen Interessenvermittlung der Patentgegner kommt es zu zahlreichen Änderungsanträgen des EP, die von der ursprünglichen Richtlinie der KOM abweichen. Im Kern fordern diese Änderungsanträge deutlich restriktivere Maßnahmen und weitreichende Ausnahmen von der Patenterteilung.

39 Vergleiche dazu Abbildung 4 in Abschnitt 5.1.1 – Die Richtlinie und erste Stellungnahmen.

Ausnahmen sollen insbesondere für alle Computerprogramme gelten, die der Daten- und Informationsverarbeitung oder der Interoperabilität zwischen verschiedenen Systemen dienen. Diese Entwicklung innerhalb des EP wird von der KOM kritisch aufgefasst, da sie ihrem ursprünglichen Anliegen – der Etablierung der Patentierungspraxis des EPA – zuwiderläuft. Auffassung der KOM ist, dass weitreichende Ausnahmeregelungen nicht länger die gewünschte Balance widerspiegeln zwischen der ökonomischen Belohnung von Erfindern einerseits und der Teilnahme von Konkurrenten am Wettbewerb andererseits (Guibault & van Daalen 2005, S. 96).

Durch die eingebrachten Änderungsvorschläge des EP zeichnet sich bereits im Verlauf der 1. Lesung des Parlaments der erste inhaltliche Konflikt um die PCE-Richtlinie ab: In dieser Phase zwischen dem EP und der KOM. Öffentlich sichtbar wird dieser Konflikt spätestens in den Plenardebatten am 23. September 2003, dem Tag vor der endgültigen Abstimmung über die Änderungsanträge des Parlaments. Bereits zu Beginn der Debatte stellt die KOM – vertreten durch Kommissar Frits Bolkestein, damaliger Kommissar für Binnenmarkt und Dienstleistungen – klar, dass von den eingebrachten Änderungsanträge zwar einige Punkte interessant seien, *„aber leider kann die Kommission die meisten dieser Änderungsanträge nicht akzeptieren“*⁴⁰ (Bolkestein, EP 2003a).

Die Akzeptanz bzw. Nicht-Akzeptanz der Änderungsanträge des Parlaments durch die KOM wirkt sich entscheidend auf die Abstimmungsregelung des RATES aus. Ist die KOM bereit, einen Änderungsantrag anzunehmen, dann gilt für den RAT die gleiche Abstimmungsregelung, als hätte die KOM selbst diesen Vorschlag gemacht. Das heißt, der RAT benötigt lediglich eine qualifizierte Mehrheit zur Annahme des Vorschlags. Dem Parlament wird dadurch ein *„bedingtes Agenda-Setting“* zuteil (vgl. Tsebelis 1994). Andererseits gilt für jeden Änderungsantrag, den die KOM nicht bereit ist zu akzeptieren, dass der RAT ihn gegen die KOM nur mit Einstimmigkeit annehmen kann. Angesichts einer Union, die inzwischen 27 Mitgliedstaaten umfasst, ist die Einstimmigkeitsregel eine beträchtliche Hürde⁴¹. Und so erwidert Frau McCarthy, die

40 Die KOM ist lediglich bereit 25 von 129 Änderungsanträgen zu akzeptieren; 7 weitere ist die KOM bereit zu akzeptieren, sollte der Wortlaut in ihrem Sinne verändert werden. Die restlichen 97 Änderungsanträge ist die KOM nicht bereit zu akzeptieren (Anlage, EP 2003a).

41 Tsebelis et al. (2001) stellen in einer empirischen Analyse von 230 Richtlinien unter dem Mitentscheidungsverfahren I fest, dass der RAT 73% aller von der KOM akzeptierten Änderungsanträge ebenso akzeptiert hat. Wohingegen 67% aller nicht akzeptierten Änderungsanträge auch vom RAT nicht akzeptiert wurden.

Berichterstatteerin der Richtlinie, nach der Rede Bolkesteins:

„Daher fordere ich den Kommissar auf, diese Änderungsanträge ernsthaft zu prüfen und sie in dem Sinn anzuerkennen, im dem sie eingebracht wurden, nämlich als echte Bemühung, dafür zu sorgen, dass Europa ein gutes Patentrecht im Bereich computerimplementierter Erfindungen entwickelt.“ (McCarthy, EP 2003a)

Bolkestein versucht zudem, Druck auf die Abstimmung des Parlaments auszuüben: *„Es besteht die äußerst reale Aussicht, dass der Vorschlag scheitern wird, wenn das Parlament sich entschließt, sie [die Änderungsanträge] anzunehmen“* (Bolkestein, EP 2003a). Implizit suggeriert Kommissar Bolkestein mit dieser Aussage, das Parlament sei Schuld, sollte diese Richtlinie scheitern. Und dann – orakelt Bolkestein – sei nicht auszuschließen, dass eventuell eine Harmonisierung auf europäischer Ebene, an Stelle der Gemeinschaftsebene angestrebt werde, da mit

„der Einrichtung des Europäischen Patentamts bereits ein supranationales Patentsystem besteht, das die gesamte Europäische Union abdeckt und noch darüber hinausgeht. Dieses System kann unabhängig vom Gesetzgebungsprozess der Gemeinschaft betrieben werden“ (Bolkestein, EP 2003a).

Was Bolkestein ausdrückt ist, dass – sollte das Gesetzgebungsvorhaben scheitern – auch ein Kompromiss auf Regierungsebene über eine Änderung des EPÜ entscheiden kann (RAT 2003, S. 2); und damit unter Ausschluss des Gemeinschaftsrechts und damit letztendlich unter Ausschluss des EP. Bolkesteins Äußerungen wurden vom Plenum als eindeutige Bedrohung verstanden (Earnshaw & Judge 2008, S. 246; Eckl 2006, S. 27). Zahlreiche Redner machen keinen Hehl daraus, dass sie *„aus Ihren [des Kommissars] Worten eine Drohung herausgehört“* zu haben meinen (Echerer, EP 2003a). Es kann an dieser Stelle nur gemutmaßt werden, welchen Einfluss der Druck des Kommissars tatsächlich auf die Entscheidungsfindung des EP hatte. Eventuell wäre ohne die erwähnte Möglichkeit einer Entscheidung auf Regierungsebene bereits an dieser Stelle die Richtlinie gescheitert (vgl. Eckl 2006, S. 27).

Am 24. September 2003, dem Tag der Abstimmung, werden trotz des Drucks der Kommission von den 129 eingegangenen Änderungsanträgen 64 angenommen (RAT 2003, S. 2). Mit diesen Änderungsanträgen gelangt das Parlament in seiner 1. Lesung zu einem substantiell unterschiedlichen Standpunkt im Ver-

gleich zum Originalvorschlag der KOM (vgl. EP 2004a). Damit nimmt das EP nicht nur Abstand zur KOM, sondern auch zu seiner eigenen Stellungnahme im Vorfeld der 1. Lesung. Während der Konsultationsphase hatte das EP noch die Patentfähigkeit von Computerprogrammen *"wie dies bei unseren Handelspartnern USA und Japan der Fall ist"* (EPA 1999, S. 197) befürwortet – jetzt allerdings einen viel restriktiveren Ansatz formuliert. Auch zu Beginn der 1. Lesung, hatte der JURI kaum inhaltliche Änderungen an der Richtlinie gewünscht. Allen Institutionen gemeinsam war viel mehr der Wunsch nach der gesetzlichen Festschreibung des *Status Quo*, doch *„der nunmehr vom Plenum verabschiedete Entwurf stellt sich dieser Linie entgegen“* (Metzger 2003, S. 10); er sieht eine Einschränkung der bisherigen Praxis vor.

Gewiss lässt sich der nun verabschiedete Richtlinienentwurf – wie oben dargestellt – als Zeugnis einer erfolgreichen Lobbyarbeit der Richtliniengegner erklären. Doch haben eventuell auch andere Faktoren eine Rolle gespielt. Beispielsweise ist die damalige Berichterstatterin, Arlene McCarthy, vom RAT *„zu wenig konsultiert worden“* [INT.rat]. Bei solchen Konsultationen handelt es sich in der Praxis um informelle Treffen zwischen den wichtigsten Akteuren aller drei Institutionen: Vertreter der KOM, die amtierende Ratspräsidentschaft, Vertreter des federführenden Ausschusses im EP und der Berichtstatter. Derartige Treffen, auch „Trilog“ genannt, bieten meist ein frühzeitiges Konfliktlösungspotenzial. Unter demokratietheoretischen Aspekten sind diese Trilogie jedoch kritisch zu betrachten, da Kompromisse zwischen divergierenden Interessen unter Ausschluss der Öffentlichkeit stattfinden. Für die PCE-Richtlinie haben diese nicht erfolgten Konsultationen jedoch sicherlich ihren Teil dazu beigetragen, dass das Parlament inhaltlich derart umschwenkt, da dem Parlament freien Lauf in seiner Entscheidung gelassen wurde [INT.rat].

5.1.3 INHALTSANALYSE UND THEORIEGELEITETE KONFLIKTVERORTUNG

Die in 1. Lesung des EP verabschiedeten Änderungsanträge implizieren maßgebliche Änderungen in Reichweite und Gültigkeit der PCE-Richtlinie, weshalb sie mehrheitlich den Vorstellungen der KOM über den Inhalt der PCE-Richtlinie widersprechen. Die KOM ist lediglich bereit, 22 der 64 vom EP verabschiedeten

Änderungsanträge anzunehmen (vgl. RAT 2003), was – wie im vorangegangenen Abschnitt ausgeführt – weitreichende Folgen für die Abstimmungsregelung im RAT hat. Über die prozeduralen Folgen hinaus sind die inhaltlichen Unterschiede zwischen dem Originalvorschlag der KOM und dem nun verabschiedeten Richtlinienentwurf des EP derart eklatant, dass sie im weiteren legislativen Verlauf zu zunehmender Diskrepanz zwischen den europäischen Institutionen und schließlich zu unüberbrückbaren Hindernissen werden. Im Hinblick auf die erste Forschungsfrage folgt daraus, dass die vom EP beschlossenen Änderungsanträge den folgenden Konflikt zwischen den Institutionen – zumindest zwischen dem EP und der KOM – eröffnen.

Dieser Abschnitt analysiert die inhaltlichen Differenzen zwischen den Richtlinienentwürfen und darauf aufbauend erfolgt im Anschluss die theoriegeleitete Verortung der Akteurspräferenzen.

Inhaltsanalyse – Tabellarisch

	KOM	EP	Artikel ⁴²
Bedingung des physikalisch-technischen Beitrags	-	✓	2 +3 +7
Ausschluss von Software „als solche“	o	✓	2+7
Gesamtbetrachtungslehre	✓	-	4
Ausschluss von Geschäftsmethoden	o	✓	5+7
Ausschluss von Patentverletzungsklagen zu Zwecken der Interoperabilität	-	✓	9

Tabelle 1: Unterschiede zwischen dem Originalvorschlag der KOM und den Änderungsanträgen des EP in 1. Lesung

Legende: (o) = keine explizite Aussage ; (✓) = Im Richtlinienentwurf enthalten; (-) = nicht im Richtlinienentwurf enthalten.

Quelle: Eigene Darstellung

Diese tabellarische Darstellung zeigt die wesentlichen Unterschiede zwischen dem Originalvorschlag der KOM und den Änderungsanträgen des EP auf Grund

⁴² Die Artikelnummerierung ist bezogen auf den Richtlinienentwurf des Parlaments (EP 2004a).

der zentralen inhaltlichen Konfliktdimensionen⁴³.

Der Tabelle ist zu entnehmen, dass sich beide Institutionen in lediglich zwei der zentralen Konfliktdimensionen nahe stehen: Dem Ausschluss der Patentierbarkeit von Software „*als solche*“ und dem von Geschäftsmethoden. Doch während beide Ziele – wie oben dargestellt – von der KOM nur unzureichend im Richtlinienentwurf zum Ausdruck kommen, werden sie im Richtlinienentwurf des EP konkretisiert. Dies geschieht in erster Linie durch veränderte Definitionen der Mindestanforderungen einer patentierbaren Erfindung, „*denn die ursprüngliche Definition von Patentierbarkeit ist zu umfassend*“ (McCarthy 2003, S. 31).

In den restlichen Konfliktdimensionen hingegen vertreten das EP und die KOM gegensätzliche Ansichten. So sieht das Parlament vor, dass keine Software patentfähig sein kann, welche nur die „*Verarbeitung, die Bearbeitung und Darstellung von Informationen*“ leistet und fordert die Bedingung eines physikalisch-technischen Beitrags zur Patentierbarkeit von Software (Artikel 2; 3; 7, EP 2004a). Außerdem muss sich eine computerimplementierte Erfindung nicht – wie von der KOM vorgesehen – „*in seiner Gesamtheit*“ vom Stand der Technik abheben, um patentierbar zu sein, sondern in „*allen technischen Merkmalen*“ (Artikel 4, EP 2004a); damit verwirft das EP die Gesamtbetrachtungslehre. Und schließlich darf „*der Einsatz einer patentierten Technik für einen bedeutsamen Zweck wie die Konvertierung der in zwei verschiedenen Computersystemen oder -netzen verwendeten Konventionen*“ nicht als Patentverletzung gelten (Artikel 9, EP 2004a), womit die Interoperabilität gewährleistet werden soll.

Über die inhaltlichen Unterschiede hinaus ist für das Verständnis der Konfliktintensität bedeutsam, dass es sich bei den veränderten Artikeln mitunter explizit um eben jene Änderungsvorschläge handelt, für die die KOM zuvor ausdrücklich betont hatte, sie sei nicht bereit, diese zu akzeptieren. Nicht akzeptieren kann die KOM quasi alle Änderungsvorschläge von Artikel 2, 3, 4 und 5⁴⁴. Auch der Einführung eines Artikels 9 zur Interoperabilität kann die KOM nur zustimmen, wenn dabei die Dominanz des TRIPS-Abkommens hervorgehoben

43 Für eine detaillierte Analyse der dieser Tabelle zu Grunde liegenden Unterschiede zwischen beiden Richtlinienentwürfen, siehe Anlage B „*Analyse der unterschiedlichen Richtlinienentwürfe der KOM und des EP am Ende der 1. Lesung des EP*“ im Anhang.

44 Diese Analyse beruht auf einem Abgleich der Änderungsanträge des EP (EP 2004) mit dem Standpunkt der KOM über die Änderungsanträge des EP (Anlage, EP 2003a) durch den Autor dieser Arbeit.

wird (Bolkestein, EP 2003a), was der Richtlinienentwurf des EP nicht vorsieht⁴⁵.

Für die KOM ist insbesondere die Unterscheidung verschiedener Typen von Software, wie durch Artikel 2 des Standpunktes des Parlaments vorgesehen, nicht annehmbar. Eine solche Unterscheidung „*sei fachlich abwegig im Extremen*“, so das Credo der Kommission [INT.kom]. Ein solches Vorhaben würde einerseits zu Konflikten mit internationalen Konventionen führen, andererseits seien die Änderungsvorschläge teilweise auch unvereinbar mit nationalen Gesetzen von gewissen Mitgliedstaaten [INT.kom]. Aus diesem Grund war – wie Bolkestein während der Plenardebatte eingeräumt hat – aus Sicht der KOM bereits zu diesem Zeitpunkt das Scheitern der Richtlinie wahrscheinlich.

Konfliktdimensionen - Grafisch

Die folgende Darstellung⁴⁶ veranschaulicht die Konfliktdimensionen zwischen EP und KOM nach der 1. Lesung des Parlaments:

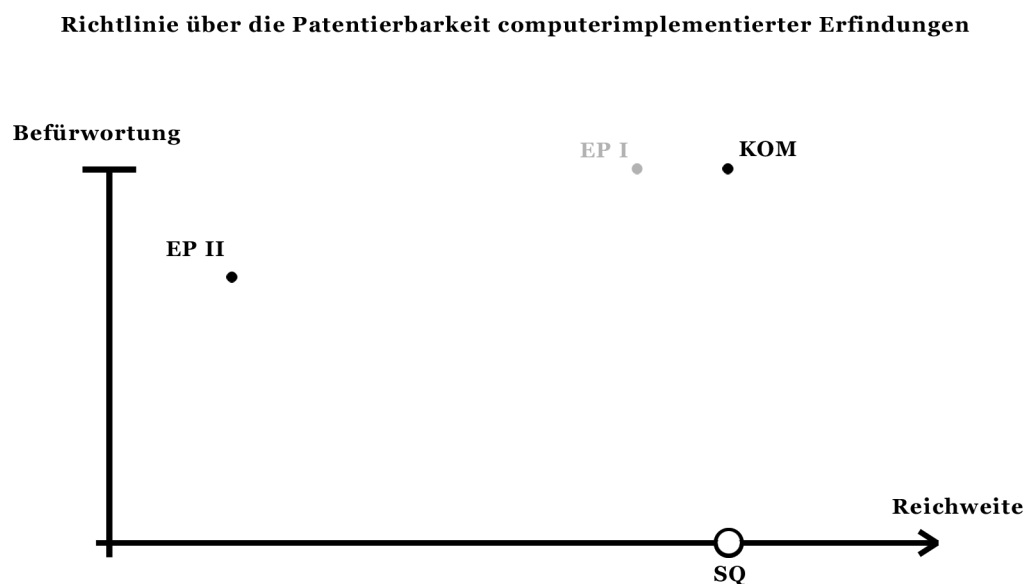


Abbildung 5: Akteurspräferenzen nach der 1. Lesung im Parlament

Quelle: Eigene Darstellung

⁴⁵ Zur Bedeutung des TRIPS-Abkommens, siehe Abschnitt 3.1 – Die Problematik des *Status Quo*.

⁴⁶ Für eine Erklärung der dieser Grafik zu Grunde liegenden Variablen und der Verortung des *Status Quo*, siehe Abschnitt 2.1.3 – Konflikterfassung nach der Vetospielertheorie. Für die Operationalisierung der Variable „Reichweite“, siehe Abschnitt 3.4 – Die inhaltlichen Konfliktdimensionen.

Aus dieser Darstellung ist ersichtlich, dass die KOM weiterhin unverändert in ihrer Position bezüglich der PCE-Richtlinie bleibt. Sie fasst die Änderungsanträge des Parlaments als Bedrohung für das Entstehen der Richtlinie auf und ist nicht gewillt, wesentliche Änderungen an Umfang und Gültigkeit möglicher Patentierung von Software zu akzeptieren. Statt dessen versucht sie, Druck auf die Parlamentarier auszuüben und so eine Abstimmung in ihrem Sinne zu erreichen.

Das EP tritt als gespalten während der 1. Lesung auf. Bereits der generelle Wille zur Verabschiedung einer PCE-Richtlinie ist nicht bei allen MEP vorhanden, so dass man selbst innerhalb der Fraktionen gespalten ist über die Frage, ob es überhaupt eine Richtlinie geben soll [INT.ep1; INT.ep2]. Letztendlich spricht sich in der Abstimmung des Plenums aber die Mehrheit der MEP für eine Richtlinie aus. Folglich ist das EP als kollektiver Akteur zwar als Befürworter einer Richtlinie einzustufen, auf Grund der ebenso vorhandenen Nicht-Befürworter jedoch nur eingeschränkt. Das EP ist demnach auf der Y-Achse (schwarz dargestellt als „EP II“) zwar über dem Mittelwert, jedoch unter einer klaren Befürwortung der Richtlinie positioniert. Gemeinsam ist also beiden Institutionen lediglich, dass sie eine Harmonisierung des Patentrechts von Computerprogrammen in der EG anstreben.

Inhaltlich stehen sich beide Institutionen hingegen konträr gegenüber. Zwar wird die Möglichkeit von Softwarepatenten seitens des Parlaments nicht generell abgelehnt, doch verabschiedet das Parlament zahlreiche Änderungsanträge, die dem Originaltext diametral entgegenstehen (siehe Tabelle 1). In seiner Position nimmt das EP zahlreiche Forderungen der Patentgegner an und lenkt die von der KOM vorgeschlagene Richtlinie in eine andere Richtung. Dargestellt wird dies durch die Verortung des EP im vorderen Bereich der X-Achse.

Die inhaltliche Positionierung des EP weicht nicht nur von der Positionierung der KOM ab, sondern auch von seiner eigenen Position zu Beginn der 1. Lesung. Zur Verdeutlichung der gewandelten Mehrheiten im Parlament wird die Stellungnahme des EP zu Beginn des Gesetzgebungsverfahrens grau schattiert als „EP I“ dargestellt.

Sowohl die KOM als auch das EP sind an dieser Stelle des Mitentscheidungsverfahrens institutionelle Vetospieler. Da nach der Vetospielertheorie Tsebelis (2002) eine Koalition zwischen politischen Extremen ausgeschlossen wird, folgt

aus der Grafik, dass keine Koalition zwischen dem EP und der KOM möglich ist; was auch durch die öffentlichen Stellungnahmen beider Akteure im vorangegangenen Abschnitt (5.1.2) deutlich wurde. Entscheidend für den weiteren interinstitutionellen Konfliktverlauf wird daher sein, welche Position der RAT einnimmt. Sollte er sich auf die Seite einer der beiden bisherigen Akteure stellen, wird dies den bestehenden Konflikt vertiefen und das Scheitern der Richtlinie durch das Veto eines Akteurs wahrscheinlicher machen. Wenn der RAT hingegen einen Vorschlag zwischen beiden Extremen macht, so bieten sich Koalitionsmöglichkeiten für alle drei Akteure.

5.2 DIE ERSTE LESUNG IM RAT

Dieser Abschnitt analysiert die 1. Lesung im Ministerrat, die im Mitentscheidungsverfahren – nach Artikel 251 EGV – mit dem Abschluss der 1. Lesung des Parlaments beginnt. Der Ministerrat bildet sich aus Delegationen aller Mitgliedsstaaten der EU, die je nach Abstimmungsverfahren mit qualifizierter Mehrheit oder Einstimmigkeit Gesetze erlassen beziehungsweise ändern können. Dabei wird zunächst eine sogenannte „Politische Einigung“ zwischen den Mitgliedstaaten erzielt, die im Anschluss durch einen formalen Akt als sogenannter „Gemeinsamer Standpunkt“ verabschiedet wird. Der Abschnitt ist demnach – den Gesetzgebungsphasen entsprechend – in zwei Unterabschnitte geteilt: Die Politische Einigung (5.2.1) und der Gemeinsame Standpunkt (5.2.2) des Rates.

5.2.1 DIE EINIGUNG IM RAT

Die Verhandlungen über eine Politische Einigung im RAT in Hinblick auf die PCE-Richtlinie sind davon geprägt, dass verschiedene nationale Rechtsprechungstraditionen aufeinander treffen. Um bei derart verschiedenen Grundlagen einen gemeinsamen Konsens zu erzielen, wurde von Anfang an als Ziel proklamiert, die bisherige Rechtsprechungspraxis des EPA in der geplanten Richtlinie zu etablieren [INT.rat].

Im ersten Teil (5.2.1.1) erfolgt die Analyse des Entscheidungsfindungsprozesses, denn bereits in dieser frühen Phase der Gesetzgebung kommt es zu

Entscheidungsschwierigkeiten im RAT. Besonderes Augenmerk muss dabei auf das „Übergehen“ Polens geworfen werden, da es bei der späteren Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes eine entscheidende Rolle spielen wird. Im zweiten Teil (5.2.1.2) wird inhaltliche Konflikt zwischen den drei Institutionen theoriegeleitet analysiert.

5.2.1.1 VOM KOMPROMISSPAPIER ZUR POLITISCHEN EINIGUNG

Im November 2003 beginnt der RAT unter der italienischen Ratspräsidentschaft mit seiner 1. Lesung. Und obwohl das gemeinsame Ziel des RATES – die Umsetzung der Rechtsprechungspraxis des EPA – klar formuliert wurde, wird bereits in diesem frühen Stadium die gemeinsame Formulierung über eine Politische Einigung immer weiter aufgeschoben, da mehrere Mitgliedstaaten der Ansicht sind, dass sie für ihre Entscheidung mehr Zeit benötigen werden (Eckl 2006, S. 28).

Der irische Kompromissvorschlag

Anfang 2004 übernimmt Irland die zuvor italienische Ratspräsidentschaft. Die Ratspräsidentschaft ist ein zentraler Akteur in den Verhandlungen des RATES und rotiert alle sechs Monate zwischen den Mitgliedsstaaten. Ratspräsidentschaften übernehmen die Rolle als Koordinator, politischer Vermittler und Agenda-Setter innerhalb sowie außerhalb des RATES (vgl. Westlake & Galloway 2004, S. 334ff). In Zusammenarbeit mit dem Generalsekretariat des Ministerrats verfügt die jeweils amtierende Ratspräsidentschaft daher über zahlreiche Möglichkeiten der Einflussnahme auf die Entscheidungen des RATES, auf die an gegebener Stelle detailliert eingegangen wird. Jede Ratspräsidentschaft muss zu Beginn ihrer Periode ein Präsidentschaftsprogramm vorlegen und Irland hat – im Präsidentschaftsprogramm des für die PCE-Richtlinie zuständigen RATES „Wettbewerbsfähigkeit“ - als eines ihrer Hauptziele angekündigt, Fortschritte in der Debatte um den „Schutz von Softwareerfindungen“ zu erzielen (Irish Presidency 2004b, S. 10). Bereits kurz nach der Übernahme der Ratspräsidentschaft legt die irische Delegation – am 29. Januar 2004 – dem RAT einen ersten Kompromissvorschlag für die PCE-Richtlinie vor (Irish Presidency 2004c).

Dieser Kompromissvorschlag entzündet teils heftige Kritik bei den Gegnern

der Richtlinie, da er in weiten Teilen dem Originalvorschlag der KOM gleichkommt und lediglich eine geringe Anzahl der Änderungsanträge des EP eingeflossen ist. Nicht aufgenommen wurden nahezu alle substantiellen Änderungen des EP bezüglich einer restriktiveren Erteilung von Softwarepatenten. Außerdem verfolgt der Kompromissvorschlag mit Artikel 5 Absatz 2 ferner eine zusätzliche Ausweitung der Patentierbarkeit von Software auf Computerprogrammprodukte. Der nun vorliegende Kompromissvorschlag bedeutet damit „eine mehr oder wenig vollständige Rückkehr zur Linie des Ratsvorentwurfs vom 08.11.2002⁴⁷“ (Metzger 2003, S. 12), ohne dabei auf die Änderungen des EP in 1. Lesung einzugehen.

Der irischen Ratspräsidentschaft sind durch die Vorbehalte der KOM gegenüber zahlreichen Änderungsanträgen des EP bereits die Hände gebunden. Als Vermittler zwischen den Mitgliedstaaten ist es eine der Hauptaufgaben der Ratspräsidentschaft, einen für alle kompromissfähigen Vorschlag zu erarbeiten [INT.rat]. Da die KOM jedoch nur bereit war 22 der 64 verabschiedeten Änderungsanträge des EP anzunehmen, bedeutet das für den RAT, dass er die restlichen 42 nicht angenommenen Änderungsanträge nur mit Einstimmigkeit gegen die KOM übernehmen kann. Einstimmigkeit ist im RAT jedoch aufgrund der national unterschiedlichen Rechtssprechungsstraditionen nicht sehr wahrscheinlich.

Die KOM äußert zunächst Bedenken gegenüber oben erwähntem Artikel 5 Absatz 2 und ist nicht bereit diesen zu akzeptieren, da er als Möglichkeit zur Patentierbarkeit von Software „als solcher“ verstanden werden könnte (vgl. KOM 2002, S. 16). Aufgrund dieser Vorbehalte der KOM kann deshalb – trotz gegebener qualifizierter Mehrheit im RAT – keine Politische Einigung auf Basis des irischen Kompromisspapiers stattfinden. Denn ebenso wie für die nicht-akzeptierten Änderungsanträge des EP, gilt auch für die nicht-akzeptierten Änderungsanträge des RATES, dass der RAT diese gegen den Willen der KOM nur mit Einstimmigkeit annehmen kann. Einige Mitgliedstaaten sind jedoch grundsätzliche Gegner der Richtlinie, weshalb an diesem Punkt die Verhandlungen über die Politische Einigung im RAT vorerst erstarren [INT.rat].

Ende April 2004 signalisiert die KOM dann doch noch ihre Bereitschaft, den umstrittenen Artikel 5 (2) zu akzeptieren [INT.rat]. Allerdings nur unter der

⁴⁷ Siehe Abschnitt 5.1.1 – Die Richtlinie und erste Stellungnahmen.

Hinzunahme eines neuen Artikels 4a (1): „*ein Computerprogramm als solches kann keine patentierbare Erfindung darstellen*“ (RAT 2004b, S. 9). Damit soll klargestellt werden, dass die Ausweitung der Patentierbarkeit von Software auf Computerprogrammprodukte nicht zur Patentierbarkeit von Software „*als solches*“ führen darf. Erst ab diesem Zeitpunkt war es dem RAT möglich, durch eine qualifizierte Mehrheit das Kompromisspapier anzunehmen [INT.rat]. An dieser Stelle findet also ein Schulterschluss zwischen der KOM und dem RAT statt. Denn während die KOM gegenüber dem EP nicht bereit war, substantielle Änderungen ihres Vorschlags zu akzeptieren, zeigt sie sich dem RAT gegenüber kompromissbereit.

Die Politische Einigung

Nach wie vor fehlt es jedoch an der, zur Verabschiedung der Politischen Einigung erforderlichen, qualifizierten Mehrheit im RAT. Die Gegner des Kompromissvorschlags – Spanien, Belgien, Österreich und Italien – stellen mit gemeinsam 27 Stimmen bereits die erforderliche Sperrminorität von 26 Stimmen zur Blockade einer qualifizierten Mehrheit im RAT⁴⁸. Doch verändert sich am 1.Mai 2004 durch den Beitritt der damals 10 neuen Mitgliedsstaaten die Stimmgewichtung im RAT; die erforderliche Stimmenanzahl zur Bildung einer Sperrminorität beträgt nun 37. Weil die neuen Mitgliedstaaten einer Verabschiedung der Politischen Einigung nicht im Wege stehen, verfügen die oben erwähnten Delegationen nicht länger über eine Sperrminorität.

Folglich wird die Verabschiedung der Politischen Einigung auf die Agenda der nächsten Sitzung des RATES „Wettbewerbsfähigkeit“, am 18.Mai 2004, als *B-Punkt* gesetzt. Auf der Agenda des RATES bedeuten *B-Punkte*, dass vor einer offiziellen Verabschiedung erst eine öffentliche Aussprache und Diskussion erfolgen muss. Wenige Tage vor der Abstimmung erklärt Elmar Hucko, Ministerialdirektor im Bundesjustizministerium, dass die deutsche Delegation plane, dem Kompromissvorschlag der irischen Delegation nicht zuzustimmen (Krempel 2005, S. 241; heise 2004). Deutschland verfügt zu diesem Zeitpunkt über zehn Stimmen im RAT. Deutschland würde die Stimmenanzahl der bisherigen Gegner der Richtlinie damit exakt auf die Sperrminorität von 37 Stimmen heben. Deutschlands Zustimmung ist demzufolge notwendig für die Verabschiedung

⁴⁸ Zur Stimmgewichtung im RAT vor der Osterweiterung, siehe Artikel 205 EGV (EG 2002).

der Politischen Einigung; die deutsche Delegation nimmt bei der Abstimmung eine Pivot-Position ein.

Während der Sitzung schwenkt die Bundesregierung überraschend um und akzeptiert den „*geringfügig geänderten Kompromissvorschlags des Vorsitzes*“ (RAT 2004b, S. 9) als Politische Einigung. Gegen den Kompromissvorschlag stimmt die spanische Delegation, während die österreichische, die belgische und die italienische Delegation sich ihrer Stimme enthalten (RAT 2004b, S. 9).

Die Rolle Polens

Nach der Abstimmung über die Politische Einigung kommt es zu Vorwürfen der polnischen Delegation an den RAT, dass sie während der Abstimmung übergangen wurde. Am 20. Mai erklärt Jaroslaw Pietras – polnischer Repräsentant während der Abstimmung im RAT – in einem öffentlichen Brief, dass die polnische Delegation eigentlich vor hatte, sich zu enthalten (Pietras 2004). Im Protokoll des RATES wird sie hingegen als Befürworter aufgelistet (RAT 2004a). Pietras erklärt, dass er nach dem Stimmungswechsel der deutschen Delegation – die ausschlaggebend zum Erreichen der qualifizierten Mehrheit war – per Telefon Rücksprache mit seinem Minister hielt und dabei die Weisung bekam, sich der Stimme zu enthalten. Allerdings – wirft Pietras dem RAT vor – wurde Polen nach dem Erreichen der qualifizierten Mehrheit durch Deutschland gar nicht mehr konsultiert. Stattdessen wurde abgestimmt, während Pietras am Telefon Rücksprache hielt. Darum wurde Polen – im Gegensatz zu Deutschland – ein Stimmungswechsel verwehrt (Pietras 2004).

Eine entscheidende Position nimmt in diesem Konflikt die Ratspräsidentschaft ein. Sie ist formal befugt, die Tagesordnung der Ratssitzung zu gestalten und auch zu ändern. Das heißt, die irische Ratspräsidentschaft hätte nach der Bitte Polens durchaus die Agenda umgestalten und erneut abstimmen lassen können; zumal eine erneute Abstimmung keinen Unterschied auf die Mehrheitsverhältnisse gehabt hätte. Polen verfügt zu diesem Zeitpunkt über lediglich acht Stimmen und ist somit auch kein Pivot in dieser Situation. Die Abstimmung wird jedoch für beendet erklärt und es wird in der Tagesordnung weiter fortgefahren. Dieses „Übergehen“ Polens wird von der polnischen Delegation als Affront aufgefasst, weshalb sie im weiteren legislativen Verlauf – bei der Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes – eine Blockadehaltung einnehmen

wird⁴⁹.

Das Übergehen Polens vom irischen Vorsitz wird von den Kritikern der Richtlinie teilweise als Versuch Irlands gewertet, mit aller Gewalt den eigenen Vorschlag durchzusetzen. Anlass zu diesen Spekulationen gibt, dass bereits zuvor öffentlich einsehbar war, dass die irische Ratspräsidentschaft von Microsoft gesponsort wurde (Irish Presidency 2004a). Dass es allerdings tatsächlich eine irische Dominanz im RAT gegeben habe, wurde von allen Interviewpartnern verneint [INT.ep1; INT.ep2; INT.juri; INT.kom; INT.rat]. Eine Ratspräsidentschaft kann nicht einfach nach eigenem Gutdünken Vorschläge oder Kompromisspapiere ausarbeiten, sie muss viel mehr die bisherigen Verhandlungen fortführen [INT.rat].

Nach der Politischen Einigung ist es eigentlich reine Formsache, diese in einer formalen Entscheidung zum Gemeinsamen Standpunkt zu deklarieren. Ist der Gemeinsame Standpunkt verabschiedet, ist damit die 1. Lesung des RATES beendet.

5.2.1.2 INHALTSANALYSE UND THEORIEGELEITETE KONFLIKTVERORTUNG

Zu Beginn des legislativen Verlaufs lagen die inhaltlichen Vorstellungen aller drei gesetzgebenden Institutionen über den Inhalt der zu verabschiedenden PCE-Richtlinie nahe beieinander⁵⁰, doch nach der Verabschiedung der Politischen Einigung ergeben sich inhaltlich weitreichende Unterschiede zwischen den Versionen des RATES und der KOM auf der einen Seite, sowie der Version des EP auf der anderen Seite. Der RAT hat lediglich 13 Änderungsanträge des EP in – teilweise umformulierter Fassung – übernommen, von denen 12 bereits zuvor von der KOM akzeptiert wurden. Lediglich Änderungsantrag 71 des EP wird vom RAT auch gegen den Willen der KOM – und folglich mit Einstimmigkeit – übernommen. Dieser Änderungsantrag besagt, dass die KOM zu beobachten habe, wie sich

„computerimplementierte Erfindungen auf die Innovationstätigkeit und den Wettbewerb in Europa [auswirken], insbesondere auf die kleinen und mittleren Unternehmen und die Open-Source-Bewegung“ (Irish Presidency 2004c).

⁴⁹ Siehe dazu nächste Abschnitt 5.2.2 – Die Spaltung im RAT.

⁵⁰ Siehe Abschnitt 5.1.1 – Die Richtlinie und erste Stellungnahmen.

Die Annahme dieses Änderungsantrags verdeutlicht wahrscheinlich den erfolgreichen Einfluss der KMU und *OpenSource*-Lobby auf das EP sowie den RAT – im Gegensatz zum erfolglosen Einfluss dieser Lobby auf die KOM.

In seinen eigenen Änderungsanträgen hingegen stellt sich der sich RAT nur in Artikel 5 (2) dem Willen der KOM entgegen. Bei diesem Änderungsantrag jedoch gelingt es dem RAT nicht, die dazu notwendige Einstimmigkeit der Mitgliedstaaten zu erreichen. Daraufhin erzielt der RAT und die KOM eine Einigung durch das Hinzufügen eines neuen Artikel 4a (1), der die von der KOM befürchtete Ausweitung des Artikels 5 (2) auf die Patentierbarkeit von Software „*als solche*“ verhindern soll.

Nicht vom RAT übernommen werden hingegen alle substantiellen Änderungsanträge des EP am Originalvorschlag der KOM. Die nun verabschiedete Politische Einigung orientiert sich, wie die nachfolgend wiedergegebenen Ergebnisse der Inhaltsanalyse verdeutlichen, sehr stark am Originalvorschlag der KOM. Die inhaltliche Positionierung des RATES auf die Seite der KOM bestimmt für den weiteren Gesetzgebungsverlauf die Diskrepanz zwischen dem RAT und dem EP.

Inhaltsanalyse - Tabellarisch

In der Darstellung auf der nächsten Seite (Tabelle 2) sind die wesentlichen Unterschiede zwischen dem Originalvorschlag der KOM sowie den Änderungen des EP und des RATES tabellarisch aufgelistet⁵¹.

Alle involvierten Institutionen waren sich von Beginn an einig, dass Software „*als solche*“ sowie Geschäftsmethoden von der Patentierung Ausgeschlossen sein sollen. Vom RAT und dem EP wird in diesen Aspekten lediglich die unkonkret formulierte Richtlinie der KOM durch genaue Definitionen und Wortlaute ergänzt. Darüber hinaus sind sich der RAT und das EP darin einig, dass die Interoperabilität zwischen verschiedenen Computersystemen weiterhin gewährleistet bleiben muss. Beide Institutionen vertreten aber unterschiedliche Ansichten darüber, welche rechtlichen Maßnahmen dazu ergriffen werden müssen. Der RAT beruft sich in Artikel 6 der Politischen Einigung auf Artikel 6 (1) der Richtlinie 91/250/EWG⁵² (RAT 1991), der vorsieht, dass keine Zustimmung

⁵¹ Für eine detaillierte Analyse der dieser Tabelle zu Grunde liegenden Unterschiede zwischen beiden Richtlinienentwürfen, siehe Anlage C „*Analyse der unterschiedlichen Richtlinienentwürfe der KOM, des EP und des RATES nach der Politischen Einigung*“ im Anhang.

⁵² Artikel 6(1): „Die Zustimmung des Rechtsinhabers ist nicht erforderlich, wenn die Vervielfachung“

	KOM	EP	RAT	Artikel ⁵³
Bedingung des physikalisch-technischen Beitrags	-	✓	-	-
Ausschluss von Software „als solche“	✓ ⁵⁴	✓	✓	4a (1)
Gesamtbetrachtungslehre	✓	-	✓	2,b
Ausschluss von Geschäftsmethoden	o	✓	✓	4a (2)
Ausschluss von Patentverletzungsklagen zu Zwecken der Interoperabilität	-	✓	-	6,9
Patentierbarkeit von Computerprogrammprodukten	o	-	✓	5 (2)

Tabelle 2: Unterschiede zwischen den Richtlinienentwürfen der KOM, des EP und des RAT nach der Politischen Einigung im Ministerrat

Legende: (o) = keine explizite Stellungnahme; (✓) = Im Richtlinienentwurf enthalten; (-) = nicht im Richtlinienentwurf enthalten

Quelle: Eigene Darstellung

des Rechtsinhabers für die Verwendung des Programms zu Zwecken der Interoperabilität erforderlich ist. Das EP wiederum schließt durch Artikel 9 seines Standpunktes (EP 2004a) jegliche Patentverletzung aus für Programme, die Zwecken der Interoperabilität dienen.

Unterschiedlicher Auffassung sind sich die Institutionen in den weiteren Anforderungen der PCE-Richtlinie. Im Gegensatz zur KOM und dem RAT fordert das EP den Ausschluss gewisser Typen von Software von einer Patentierbarkeit – die Bedingung des physikalisch-technischen Beitrags – und den Wegfall der Gesamtbetrachtungslehre. Der RAT fordert im Gegensatz zur KOM und dem EP die Ausweitung der Patenterteilung auf Computerprogrammprodukte.

fältigung des Codes oder die Übersetzung der Codeform im Sinne des Artikels 4 Buchstaben a) und b) unerlässlich ist, um die erforderlichen Informationen zur Herstellung der Interoperabilität eines unabhängig geschaffenen Computerprogramms mit anderen Programmen zu erhalten” (RAT 1991)

⁵³ Die Nummerierung der Artikel ist bezogen auf den Text der Politischen Einigung (RAT 2004b).

⁵⁴ Zwar wurde ein solcher Ausschluss im Richtlinienentwurf des Originalvorschlags der KOM nicht explizit erwähnt, doch verhindert die KOM den Artikel 5 (2) des RATES, sollte er nicht eine Klausel zum Ausschluss der Software „als solche“ aufnehmen.

Konfliktdimensionen - Grafisch

Folgende Darstellung⁵⁵ verortet EP, RAT und KOM nach der Politischen Einigung, anhand der Konfliktdimensionen:

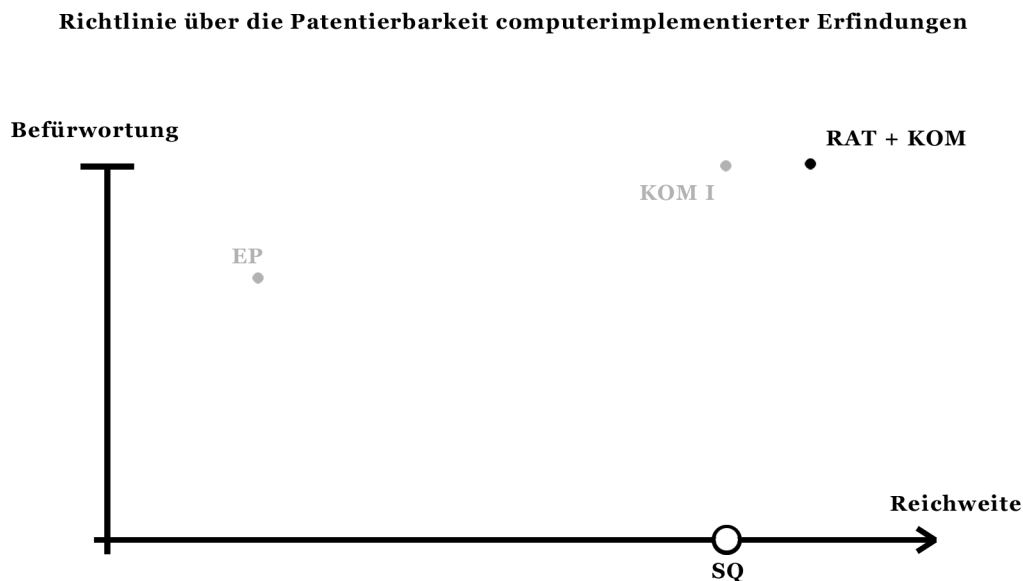


Abbildung 6: Akteurspräferenzen nach der Politischen Einigung im Ministerrat

Quelle: Eigene Darstellung

Aus dieser Darstellung wird ersichtlich, dass die Politische Einigung des Rates eine Ausweitung der Patentierungspraxis über den Originalvorschlag der KOM hinaus verfolgt. Zwar werden manche Änderungsanträge des EP angenommen, es handelt sich dabei jedoch nur um solche, welche die KOM bereits zuvor akzeptiert hatte. Nicht angenommen hingegen werden alle Änderungsanträge des EP, die restriktivere Maßnahmen der Patentierung zur Folge gehabt hätten. Es wird in der Politischen Einigung damit grundsätzlich die Position der KOM zementiert, mit Ausnahme der Aufnahme von Artikel 5 (2). Dieser Artikel dient der Patentfähigkeit von Software 'alleine' und von Software auf Datenträgern, den Computerprogrammprodukten. Die Aufnahme dieses Artikels stellt eine Ausweitung des Patentschutzes dar und positioniert den RAT somit auf der X-Achse rechts vom Originalvorschlag der KOM (grau dargestellt als KOM I).

⁵⁵ Für eine Erklärung der dieser Grafik zu Grunde liegenden Variablen und der Verortung des *Status Quo*, siehe Abschnitt 2.1.3 – Konflikterfassung nach der Vetospielertheorie. Für die Operationalisierung der Variable „Reichweite“, siehe Abschnitt 3.4 – Die inhaltlichen Konfliktdimensionen.

Darüber hinaus positioniert sich die KOM durch die Billigung der Politischen Einigung – trotz ihrer vorherigen Vorbehalte gegenüber Computerprogrammprodukten – auf den Standpunkt des RATES. Das Parlament hatte während der Politischen Einigung des RATES keinerlei Einflussnahme oder Möglichkeit, seine eigene Stellungnahme zu verändern. Die Position des EP aus dessen 1. Lesung bleibt folglich unverändert, wird allerdings erneut dargestellt (grauschattiert als EP), um die entstandenen Konfliktdimensionen zu erkennen.

An dieser Stelle des Gesetzgebungsverfahrens verfügen alle drei Institutionen über eine institutionelle Vetospielerposition (vgl. Tsebelis 2002): die KOM kann ihren Vorschlag bis zur Annahme des Gemeinsamen Standpunktes – der nächste Schritt im Gesetzgebungsprozess – jederzeit zurückziehen; der RAT kann durch sich ändernde Mehrheiten eine Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes ablehnen; das EP wiederum kann in dessen 2. Lesung den Gemeinsamen Standpunkt ablehnen. Da nach der Vetospielertheorie eine Koalition zwischen politischen Extremen ausgeschlossen wird, folgt aus der Grafik, dass dem EP nach der Politischen Einigung keine Koalition mit einem der beiden anderen Institutionen möglich ist (X-Achse). Nach wie vor präferieren jedoch alle im Gesetzgebungsprozess involvierten Institutionen die Verabschiedung einer gemeinsamen Richtlinie gegenüber dem Erhalt des *Status Quo* ohne eine Richtlinie (Y-Achse).

Letztlich ist die Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes des RATES maßgebend für den weiteren Gesetzgebungsverlauf. Der RAT wird an diesem Punkt durch seinen Gemeinsamen Standpunkt zum bedingten Agenda-Setter des Scheiterns der Richtlinie. Wenn der RAT die soeben getroffene Politische Einigung unverändert als Gemeinsamen Standpunkt verabschiedet, so bilden die KOM und der RAT eine gemeinsame Front gegen die Vorstellungen des EP, dass sich mit restriktiveren Maßnahmen der Patenterteilung aus Sicht der beiden anderen Institutionen ins politische Abseits manövriert hat. Verharrt das Parlament in seiner Position, ist eine weitere Koalition der Akteure ausgeschlossen und das Scheitern der Richtlinie wahrscheinlich.

Sollte der RAT hingegen inhaltlich umschwenken und einen Gemeinsamen Standpunkt verabschieden, der nahe der Position des EP zu verorten ist, würden fortan der RAT und das EP eine gemeinsame Koalition gegen die KOM bilden. Diese ist jedoch bis zur formalen Verabschiedung des Gemeinsamen Stand-

punktes ebenso institutioneller Vetospieler. Sie kann den Vorschlag jederzeit zurückziehen, was ebenfalls ein Scheitern der Richtlinie wahrscheinlich macht.

Daraus folgt, dass der RAT – unter der Annahme, er handelt als rationaler Akteur mit vollständigen Informationen – einen Gemeinsamen Standpunkt vorschlagen muss, der zwischen den beiden Extremen der KOM und des EP zu verorten ist. Durch derartiges Agenda-Setting würde der RAT eine Koalitionsmöglichkeit aller drei Akteure ermöglichen und damit die Gefahr eines Vetos einer der beiden anderen Akteure ausschließen.

Die Entscheidung des RATES über seinen Gemeinsamen Standpunkt ist folglich maßgebend für die Vertiefung oder Lösung des entstandenen interinstitutionellen Konfliktes.

5.2.2 DIE SPALTUNG IM MINISTERRAT

Die Politische Einigung ist erst die erste Stufe des Gesetzgebungsprozesses des RATES, doch werden im Anschluss daran die Debatten über ein Dossier als beendet erklärt [INT.rat]. Die getroffene Politische Einigung wird daraufhin in alle offiziellen Amtssprachen übersetzt und von Linguistikexperten abgeglichen, um eine gemeinsame Rechtssicherheit zu gewährleisten. Erst wenn der Text allen Delegationen in die offiziellen Amtssprachen übersetzt vorliegt, kann er im RAT offiziell und abschließend angenommen werden. Dieser formale Abschluss wird als der Gemeinsame Standpunkt bezeichnet. In aller Regel geschieht das binnen 4-6 Wochen [INT.kom].

Im Falle der PCE-Richtlinie treten allerdings bereits in der Übersetzungsarbeit erste Schwierigkeiten und vor allem Verzögerungen auf. Denn seit kurz vor der Annahme der Politischen Einigung – seit dem 1. Mai 2004 – sitzen die 10 neuen Mitgliedsstaaten der EU-Osterweiterung mit im RAT, weshalb das gesamte Dossier zusätzlich in alle neuen Amtssprachen übersetzt werden muss; dieser Prozess zieht sich über Monate hin [INT.rat]. Ein derart langer Zeitraum öffnet Tür und Tor für die Lobbyisten jeglicher Art, sowohl für Patentbefürworter als auch für Patentgegner. Zudem ist der legislative Entscheidungsprozess sowohl von Unregelmäßigkeiten innerhalb des RATES als auch von Versuchen der äußeren Einflussnahme anderer gesetzgebender Institutionen auf die Entscheidungsfindung des RATES geprägt. Diese Entwicklung wird insbesondere im

Hinblick auf die zweite Forschungsfrage beleuchtet, welche Rolle die schwierige Entscheidungsfindung im RAT für die Fortführung des Konflikts spielt.

Im ersten Teil (5.2.2.1) erfolgt eine Prozessanalyse des schwierigen Entscheidungsfindungsprozesses. Besonderes Augenmerk liegt dabei auf der Rolle des Generalsekretariats des Ministerrats, dem eine tragende Rolle in den Verhandlungen um den Gemeinsamen Standpunkt zukommt. Im zweiten Teil (5.2.2.2) wird der während des legislativen Verfahrens entstandene innerinstitutionelle Konflikt im RAT inhaltsanalytisch verortet und theoriegeleitet ergründet.

5.2.2.1 DER LANGE WEG ZUM GEMEINSAMEN STANDPUNKT

Am 1. Juli 2004 übernehmen die Niederlande von Irland die Ratspräsidentschaft und am gleichen Tag fordert die „Tweede Kammer“, das niederländische Parlament, ihre eigene Regierung dazu auf, deren Unterstützung für die Politische Einigung zurückzuziehen. Von nun an solle sie sich der Stimme enthalten (Karas 2004). Die Aufforderung des Parlaments ist für die niederländische Regierung zwar nicht bindend, doch von politischer Brisanz: Einerseits geht sie direkt mit dem Beginn der Ratspräsidentschaft – dem zentralen Akteur innerhalb des Rates – einher. Andererseits hatten die Niederlande zuvor angekündigt, noch während ihrer Ratspräsidentschaft den Gemeinsamen Standpunkt über die PCE-Richtlinie zu verabschieden (Eckl 2006, S. 30).

Die PCE-Richtlinie wird in der Zeit der niederländischen Ratspräsidentschaft zwar immer wieder auf die Agenda der stattfindenden Ratssitzungen „Wettbewerbsfähigkeit“ gesetzt, doch schließlich immer wieder heruntergenommen (vgl. Eckl 2006, S. 30f.); auch weil die oben erwähnten Übersetzungsarbeiten Monate andauern, was wiederum Raum für einen intensiven Lobbyismus von beiden Seiten bietet [INT.rat].

Als bald zeigt sich im Fall der PCE-Richtlinie, dass auch im RAT die Einflussnahme der Patentgegner effektiver ist. Nach einigen Monaten erklären mehr und mehr Mitgliedstaaten, dass sie inzwischen ernsthafte Bedenken gegen die getroffene Politische Einigung haben; damit gefährden sie die zur Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes benötigte qualifizierte Mehrheit. Ende des Jahres – am 17. Dezember 2004 – reichen die amtierende niederländische Ratspräsidentschaft sowie die ungarische und die lettische Delegation ihre ver-

änderten Standpunkte in Form schriftlicher Erklärungen beim RAT ein (RAT 2004). Gemeinsam ist allen Erklärungen, dass sie den mit der Politischen Einigung verabschiedeten Richtlinienentwurf als zu umfassend in dessen Reichweite betrachten, sowie die Feststellung, dass die Politische Einigung dadurch den Interessen der KMU nicht angemessen Rechnung trägt.

Einfluss der Lobbyisten auf die Entscheidungsfindung des RATES

Der erfolgreiche Lobbyeinfluss der Patentgegner auf die Vertretungen der Mitgliedstaaten während der Entscheidungsphase um den Gemeinsamen Standpunkt, ist vor allem durch zwei Merkmale geprägt: Kontaktaufnahme und Aggressivität [INT.rat].

Die *OpenSource*-Bewegung mobilisiert zehntausende Anhänger, die den Entscheidungsträgern und Ministern Emails schicken, in denen sie dazu auffordern, die Politische Einigung in dieser Form nicht als Gemeinsamen Standpunkt zu beschließen. Bereits die beispiellose Anzahl allein wird für die Minister ein ausschlaggebender Faktor [INT.rat]. Sie verstehen nicht, warum sie einer Richtlinie zustimmen sollen, während sie tausende von Emails erhalten, die diese Richtlinie derart kritisieren. Zugleich treffen nur wenige Mails – zumeist von Großfirmen – ein, die sie dazu auffordern den Gemeinsamen Standpunkt anzunehmen. Die Minister fangen an zu zählen, welche Entscheidung ihnen mehr Wählerstimmen kosten wird und entscheiden sich für den Standpunkt der Masse, also der Richtliniengegner [INT.rat]. In Folge dessen melden immer mehr Delegationen ihre Vorbehalte an: *„Man hätte bei der Verabschiedung der Politischen Einigung doch mehr auf die Änderungsanträge des Parlaments eingehen sollen“* [INT.rat]. Während die KOM sich in ihren Erwägungsgründen von der *„wirtschaftlichen Relevanz“* der Befürworter leiten ließ, gewinnt im RAT die Anzahl der Wählerstimmen an Bedeutung.

Auch die Aggressivität der Patentgegner spielt eine bedeutende Rolle in der Einflussnahme auf die Delegationen und Minister. Rufmord, Diskreditierung und öffentliches Anprangern werden als Mittel verwendet, um Druck auf die Minister auszuüben [INT.rat]. Fotos der Entscheidungsträger kursieren im Internet zusammen mit entsprechenden Botschaften oder auch bloßen Behauptungen. Teilweise führen diese Maßnahmen zwar zu einem Gegeneffekt, weil die betroffenen Personen auf Grund dieser Bloßstellung erst recht abgeneigt sind,

auf die Forderungen der Patentgegner einzugehen. Viele Betroffene werden davon jedoch tatsächlich eingeschüchtert. Letztendlich stehen Ruf und Wählerstimmen, und damit auch die eigene politische Karriere auf dem Spiel. Sie geben dem Druck nach und überlegen, welchen Forderungen der Patentgegner sie eventuell gerecht werden könnten [INT.rat].

Diese Entwicklung stellt den RAT vor ernsthafte Entscheidungsschwierigkeiten. Springender Punkt ist, dass die qualifizierte Mehrheit zur Verabschiedung der Politischen Einigung nur knapp erreicht werden konnte. Das Abspringen einzelner Staaten von der Politischen Einigung gefährdet konsequenterweise schnell die für die Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes ebenfalls notwendige qualifizierte Mehrheit der Mitgliedstaaten. Um weiterhin entscheidungsfähig zu bleiben, nimmt das Generalsekretariat des RATES – zusammen mit den wechselnden Ratspräsidentschaften – die Rolle des zentralen Agenda-Setters über die Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunkt ein: Um den Gesetzgebungsprozess voranzutreiben, soll die erreichte Politische Einigung unverändert als Gemeinsamer Standpunkt verabschiedet werden – Neuverhandlungen hingegen werden kategorisch ausgeschlossen.

Das Generalsekretariat und das Gentleman-Agreement

Das Generalsekretariat des RATES nimmt eine wichtige, von der gängigen Literatur oft unterbewertete Rolle bei den Verhandlungen innerhalb des RATES ein. Aufgabe des Generalsekretariats ist es, die jeweils amtierende Ratspräsidentschaft mit technischer, juristischer und auch politischer Beratung zu unterstützen (Christiansen 2006, S. 82; Westlake & Galloway 2004, S. 349ff). Das Generalsekretariat soll damit für Kontinuität im Gesetzgebungsprozess sorgen. Was die „technische“ Unterstützung anbelangt, gehört es zu den Aufgaben des Generalsekretariats, die Sitzungen und damit auch die Tagesordnungen der Sitzungen des Ministerrats vorzubereiten. Grundlegende Entscheidungen, die es im Fall der PCE-Richtlinie zu treffen gilt – Neuverhandlungen über die getroffene Politische Einigung –, liegen deshalb nicht allein im Zuständigkeitsbereich der Ratspräsidentschaft, sondern sind nur mit Einverständnis des Generalsekretariats möglich. Der „politische“ Ratschlag des Generalsekretariats in dieser Zeit ist, die Rechtsprechungspraxis des EPA in einer Richtlinie zu etablieren [INT.rat], was in den Augen des Generalsekretariats mit der Politischen Einigung auch

erreicht wurde. Auf keinen Fall sollten Neuverhandlungen über die schwierig erreichte Politischen Einigung beginnen.

Angesichts der brüchigen Koalition der Mitgliedsstaaten pocht das Generalsekretariat auf das informelle „*Gentleman-Agreement*“ im Ministerrat. Unter dem Gentleman-Agreement wird verstanden, dass die Delegationen der Mitgliedstaaten nach einer einmal getroffenen Politischen Einigung ihre Meinung bis zur Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunkt nicht mehr ändern dürfen. Mit anderen Worten: Jeder Mitgliedstaat muss also – trotz eventuell geänderten Meinung gegenüber dem Dossier – bei der Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunkt auf jeden Fall genauso stimmen, wie er es zuvor bei der Politischen Einigung getan hat [INT.rat]. Diese Spielregel gilt insbesondere, als dass ein inhaltlicher Meinungsumschwung einzelner Mitgliedstaaten zwischen der Politischen Einigung und dem Gemeinsamen Standpunkt des RATES äußerst ungewöhnlich ist [INT.rat]. Der Umschwung derart vieler Mitgliedstaaten wie im Fall der PCE-Richtlinie ist auch für das Generalsekretariat eine neue Erfahrung.

Um das Gentleman-Agreement dennoch durchzusetzen, übernimmt das Generalsekretariat nun die entscheidende Rolle: Es vermittelt allen wechselnden Ratspräsidentschaften, dass das Gentleman-Agreement absolute Gültigkeit besitze und Neuverhandlungen über die PCE-Richtlinie ausgeschlossen seien. Umgesetzt wird diese Strategie durch die Tagesordnung des RATES, die von der Ratspräsidentschaft zusammen mit dem Generalsekretariat aufgestellt wird (vgl. Hix 2005, S. 80f). Zur Aufstellung der Tagesordnung gehört die Entscheidung, ob ein Dossier überhaupt auf der Agenda landet, und in welcher Klassifizierung ein Dossier verhandelt wird. Auf der Agenda des RATES gibt es sogenannte *A-Punkte* und *B-Punkte* (vgl. Westlake & Galloway 2004, S. 37f.). Die *A-Punkte* sind Dossiers, bei denen bereits eine Politische Einigung – entweder im RAT oder im COREPER – erzielt wurde. Diese *A-Punkte* benötigen keine weitere Diskussion im RAT, da die erforderlichen Mehrheitsverhältnisse bereits geklärt sind und die betroffenen Dossiers werden folglich ohne Diskussion als Gemeinsamer Standpunkt verabschiedet. Bedingung dafür ist selbstverständlich, dass jeder Mitgliedstaat bei der Abstimmung in unveränderter Weise zur getroffenen Politischen Einigung steht; das Gentleman-Agreement also eingehalten wird.

Die *B-Punkte* sind die strittigen Dossiers: Jene Dossiers, bei denen man sich entweder auf COREPER Ebene nicht einigen konnte, oder bei denen die Delegation mindestens eines Mitgliedstaates explizite Vorbehalte gegenüber einer Verabschiedung zeigt. Nur in diesen Fällen wird auf Ministerebene über ein Dossier debattiert und versucht, eventuell erneut eine Einigung zu finden. Dementsprechend versucht das Generalsekretariat des Rates das Gentleman-Agreement durchzusetzen, indem es – mit Unterstützung der wechselnden Ratspräsidenten – vehement eine Diskussion der Richtlinie als *B-Punkt* verhindert.

Mit dieser Taktik schafft es das Generalsekretariat, mit der Zeit einen allgemeinen Kompromiss im Ministerrat durchzusetzen: Um die PCE-Richtlinie endlich zu verabschieden, muss jeder Mitgliedstaat so stimmen, wie er zur Politischen Einigung gestimmt hat. Danach – in der 2. Lesung des Rates – kann jeder Mitgliedsstaat eine neue inhaltliche Position einnehmen und so viele Änderungsanträge des EP billigen wie er möchte [INT.rat]. Die polnische Delegation ist jedoch vorerst nicht bereit, auf diesen Kompromiss einzugehen.

Der Widerstand Polens

Die polnische Delegation, die sich bereits bei der Politischen Einigung übergeben gefühlt hatte, möchte nicht länger zu der – in ihren Augen verfälschten⁵⁶ – Zustimmung halten. Sie möchte sich stattdessen ihrer Stimme enthalten. Inzwischen ist die polnische Zustimmung aber notwendige Bedingung geworden, um den Gemeinsamen Standpunkt zu verabschieden. Denn mit dem 1. November 2004 hat sich die Stimmgewichtung der einzelnen Mitgliedsstaaten sowie die Gesamtmenge der zur Erreichung einer qualifizierten Mehrheit nötigen Stimmen im RAT auf Basis des Artikel 3 des Vertrags von Nizza (Nizza 2001) geändert. Ursprünglich war diese Neugewichtung erst zum 1. Januar 2005 vorgesehen, doch wurde vorab beschlossen, sie zeitgleich mit der Einsetzung der neuen Barroso-Kommission vorzunehmen. Für die PCE-Richtlinie entscheidend an der Änderung der Stimmgewichtung ist, dass Polen eine in der Relation höhere Gewichtung bekommt als zuvor. Zuvor hatte Polen 8 von 124 Stimmen, also 6,45%. Jetzt verfügt Polen über 27 von 321 Stimmen, also 8,41%. Und dieser Zugewinn von etwa 2% der Stimmen reichen im Fall der PCE-Richtlinie aus, dass bei einer Enthaltung Polens die qualifizierte Mehrheit nicht länger erreicht

⁵⁶ Siehe dazu Abschnitt 5.2.1.1 – Vom Kompromisspapier zur Politischen Einigung.

werden kann⁵⁷. Die Zustimmung oder Ablehnung Polens ist entscheidend für eine Gewinn- oder Verlustkoalition geworden – Polen ist Pivot.

Bereits kurz nach Inkrafttreten der neuen Stimmgewichtung, am 16. November 2004, lässt Polen seine neu hinzugewonnen Muskeln spielen und die polnische Regierung erklärt, dass sie der Politischen Einigung in seiner jetzigen Form nicht zustimmen kann (Karas 2004). Trotz der Erklärung Polens wird die Verabschiedung der PCE-Richtlinie Ende Dezember als *A-Punkt* auf die Agenda des RATES „Landwirtschaft und Fischerei“ gesetzt. Es wird ein offensichtlicher Machtkampf ausgetragen: Erstens, weil das Dossier als *A-Punkt* auf die Agenda gesetzt wird, obwohl Polen zuvor erklärt hat, es sei nicht bereit, das Dossier in seiner jetzigen Form anzunehmen. Das bedeutet, dass es eigentlich als *B-Punkt* auf die Agenda gesetzt werden müsste. Zweitens handelt es sich um ein sogenanntes „*forum shifting*“, also eine Verabschiedung der Richtlinie in einem anderen Forum als dem RAT „Wettbewerbsfähigkeit“. Dies wird ermöglicht, weil der RAT nach außen als einheitliche juristische Person auftritt – was jeder sektorspezifischen Formation des RATES das Recht gibt, *A-Punkten* auch außerhalb ihres Sektors zuzustimmen (Westlake & Galloway 2004, S. 37). Und der RAT „Landwirtschaft und Fischerei“ ist berüchtigt dafür, dass in ihm alle unbeliebten Fremddossiers abgesegnet und durchgewunken werden [INT.ep2]. Es handelt sich offensichtlich um den Versuch des Generalsekretariats, durch das Agenda-Setting eine Entscheidung abseits aller innerinstitutionellen Diskussion und trotz der Einwände Polens zu erzwingen.

Polen beharrt jedoch auf seiner Position und übt sich im Machtkampf, indem der zuständige Minister Polens für den RAT „Landwirtschaft und Fischerei“ von der Abstimmung fernbleibt [INT.rat]. Während der Sitzung drängt die polnische Delegation auf eine Streichung der PCE-Richtlinie als *A-Punkt*, da für eine solche Entscheidung der zuständige Minister höchstpersönlich anwesend sein sollte [INT.rat]. Der RAT muss diesem Drängen nachgeben. Am 24. Januar 2005 wird die PCE-Richtlinie noch einmal als *A-Punkt* auf die Agenda des RATES „Landwirtschaft und Fischerei“ gesetzt – diesmal unter der seit 1. Januar 2005 eingesetzten luxemburgischen Ratspräsidentschaft. Und wieder einmal besteht die polnische Delegation auf Anwesenheit ihres Ministers, dem es offiziell wiederum nicht möglich war, zu erscheinen [INT.rat]. Ohne Anwesenheit des

⁵⁷ Für eine detaillierte Analyse über die genauen Stimmgewichtungen im Fall der PCE-Richtlinie vor und nach dem Vertrag von Nizza siehe Müller (2004).

polnischen Ministers ist der RAT im Fall der PCE-Richtlinie nicht Beschlussfähig.

Doch das Gebaren Polens geht dem RAT zu weit. Der damalige Ratspräsident Juncker macht mit Nachdruck deutlich, dass gewisse Spielregeln in der EU gelten, die eingehalten werden müssen [INT.kom]. Notfalls hätte sonst ein Verfahren vom RAT oder dem Europäischen Gerichtshof gegen Polen durchgeführt werden müssen [INT.kom]. Schließlich gibt Polen in diesem Machtkonflikt nach und veröffentlicht eine Erklärung, dass es zwar nach wie vor keineswegs mit der Politischen Einigung einverstanden sei – jedoch nicht länger der Verabschiedung im RAT im Weg stehen werde (Polen 2005).

Eine Woche später, am 31. Januar 2005, im RAT „Allgemeine Angelegenheiten und Aussenbeziehungen“ plädiert auf einmal Dänemark für eine Aufschiebung der Verabschiedung bis nach den dänischen Parlamentswahlen (Eckl 2006, S. 31). Die ersten drei Monate 2005 zeichnen sich insgesamt als eine äußerst hektische Zeit aus, in der der RAT zu zweifeln beginnt, ob überhaupt jemals ein Gemeinsamer Standpunkt verabschiedet wird [INT.rat].

Die nationalen Parlamente und der Neustartantrag des EP

In diesem inneren Chaos des RATES versucht das EP auf einmal, Einfluss auf den Entscheidungsfindungsprozess des RATES auszuüben. Bereits seit Mitte des Jahres 2004 wird im EP diskutiert, einen Antrag auf einen Neustart des gesamten legislativen Verfahrens zu beantragen. Ein solcher Neustartantrag wird dem EP durch Artikel 55 der Geschäftsordnung des EP (EP 2005) ermöglicht, der im Verfahren der Mitentscheidung vorsieht, dass das Parlament sich erneut mit einem Gesetzgebungsvorschlag befassen kann, wenn unter anderem *„nach Festlegung des Standpunkts des Parlaments Wahlen zum Parlament stattgefunden haben“* (Art. 55, EP 2005). Allerdings handelt es sich bei der geforderten Anwendung des Diskontinuitätsprinzips⁵⁸ auf Ebene der EG – im Gegensatz zu vielen nationalen Parlamenten – um keine offizielle Regelung; das EP hat das Diskontinuitätsprinzip selbstständig in die Geschäftsordnung aufgenommen.

⁵⁸ Das Diskontinuitätsprinzip besagt, dass ein Gesetzesvorhaben, welches mit Ablauf einer Legislaturperiode nicht verabschiedet wurde in der folgenden Legislaturperiode – angefangen bei der Gesetzesinitiative – neu beginnen muss. Eine derartige Regel existiert beispielsweise für den Deutschen Bundestag. Es gilt dass „Alle Gesetzesvorlagen, die vom alten Bundestag noch nicht beschlossen wurden, müssen neu eingebracht und verhandelt werden.“ (Bundestag 2009)

Der genannte Artikel besagt lediglich, unter welchen Bedingungen der Präsident des EP dazu aufgefordert werden kann, einen offiziellen Neustartantrag an die KOM zu stellen. Da es sich jedoch nur um eine interne Regel handelt, nicht um eine interinstitutionelle, wird der KOM nicht vorgeschrieben, in welcher Art sie auf einen solchen Antrag zu reagieren habe. Geschweige denn, unter welchen Umständen sie dem Anliegen des EP Folge zu leisten hat.

Im Januar 2005 kommt es zu einem ersten Antrag von 61 Abgeordneten, von denen die Mehrheit bezeichnenderweise aus Polen stammt (FFII 2005a). Nicht nur die Zusammensetzung des EP hat sich durch die Neuwahlen geändert, es werden in der zu erwartenden 2. Lesung auch Abgeordnete von 10 neuen Mitgliedsstaaten im Parlament sitzen, die überhaupt nicht an der Formulierung des Standpunktes des EP in der 1. Lesung teilgenommen haben. Aufgrund juristischer Formalitäten wird dieser Antrag jedoch nicht angenommen, weshalb er kurz darauf von der Fraktion der Grünen erneut an den zuständigen Ausschuss – JURI – gestellt wird (FFII 2005b).

In der fortlaufenden Diskussion um einen eventuellen Neustartantrag des EP finden die Befürworter eines solchen Neustartantrags Unterstützung durch zahlreiche nationale Parlamente. Am 8. Februar 2005 verabschiedet das spanische Parlament „Senado“ eine Erklärung, in der es sich gegen die Politische Einigung ausspricht und deshalb explizit einen Neustartantrag des EP unterstützt (heise 2005c). Zwei Tage später, am 10. Februar, fordert auch das niederländische Parlament „Tweede Kammer“ seine Regierung dazu auf, unter keinen Umständen das Dossier als *A-Punkt* zu verabschieden, solange das EP noch nicht über den Antrag auf einen Neustart des gesamten Verfahrens entschieden hat (FFII 2005c). Eine Woche später, am 17. Februar, verabschiedet auch der Deutsche Bundestag einen im Herbst des vorangegangenen Jahres – in Berufung auf die „*Münchner Linie*“ (München 2005) – gestellten interfraktionellen Antrag, in dem er die Bundesregierung unter anderem explizit auffordert: *„bei der weiteren Kompromissuche die Zielrichtung der Beschlüsse des Europäischen Parlaments [...] stärker zu berücksichtigen“* (Bundestag 2005). Am selben Tag schließlich wird mit Zustimmung der Konferenz des Parlamentspräsidenten dem Neustartantrag der Fraktion der Grünen stattgegeben und an die KOM übergeben. Das EP bietet damit den beiden anderen Institutionen die Möglichkeit eines Auswegs aus der verfahrenen Situation.

Doch der seit dem 1. November 2004 zuständige Kommissar für Binnenmarkt und Dienstleistung – Charlie McCreevy – ist nicht bereit, den Neustartantrag zu akzeptieren. McCreevy erklärt lediglich „*man habe von dem Antrag Notiz genommen*“, werde jedoch keine Entscheidung über den Antrag treffen, bevor nicht der RAT seinen formalen Standpunkt verabschiedet hat (heise 2005d). Damit sollte Druck auf den RAT gemacht werden, endlich den Gemeinsamen Standpunkt zu verabschieden [INT.rat].

Der RAT hingegen ist bezüglich eines Neustartantrags gespalten. Viele Delegationen wünschen sich, dass die KOM dem Neustartantrag zustimmt, da sie sich inzwischen in einer äußerst mißlichen Lage befinden [INT.rat]. Einerseits sitzt ihnen das EP – und teilweise auch das eigene nationale Parlament – im Nacken, das die Abweisung der getroffenen Politischen Einigung fordert. Andererseits fordern das Generalsekretariat und die KOM – unter Berufung auf das Gentleman-Agreement – trotz aller Vorbehalte endlich den Gemeinsamen Standpunkt anzunehmen [INT.rat]. Die Sprecherin des RATES „Wettbewerbsfähigkeit“, Magdalena Martinez-Almeida, weist in diesem Moment die Forderung der KOM zurück und stellt klar, dass zuerst die KOM am Zuge sei und das Begehren des Parlaments formell beantworten müsse, bevor der RAT überhaupt fortfahren könne (heise 2005d). Zehn Tage später stellt der Präsident der Kommission, José Manuel Barroso, in einem Schreiben an den Präsidenten des EP klar, dass es keinen Neustart der PCE-Richtlinie geben werde. Barroso erwarte stattdessen, dass *„an dieser Stelle des Mitentscheidungsverfahrens die Richtlinie so schnell wie möglich formalisiert werde“*. Die Kommission geht in ihrer Begründung *„davon aus, dass im EU-Rat eine generelle Übereinstimmung herrscht“* (heise 2005b).

Diese Entscheidung der KOM ist darauf zurückzuführen, dass sie auf keinen Fall die Initiative ergreifen und in das laufende Gesetzgebungsverfahren eingreifen wollte – stattdessen ist es die Aufgabe der beiden Ko-Gesetzgeber, sich auf eine gemeinsame Richtlinie zu einigen oder die Richtlinie zu verwerfen [INT.kom; INT.rat]. Doch auch der zwischenzeitliche Wechsel in der Führungsriege der KOM spielt in dieser Entscheidung eine Rolle: So werden in der KOM nur äußerst ungern Änderungen an den Richtlinien der Vorgänger vorgenommen [INT.ep2].

Zusammenfassend zeigt sich, dass sich der RAT Anfang März 2005 in einer

äußerst schwierigen Lage befindet. Der von ihm immer noch zu verabschiedende Gemeinsame Standpunkt wird von vielen Mitgliedstaaten nicht länger unterstützt. Dazu sitzen selbst den Delegationen derjenigen Mitgliedstaaten, die den Richtlinienvorschlag nach wie vor unterstützen, teilweise ihre eigenen Parlamente im Nacken und fordern, die vormals getroffene Politische Einigung nicht in der jetzigen Form anzunehmen. Außerdem wird der interinstitutionelle Konflikt mit dem EP offensichtlich, das als Ko-Gesetzgeber derart entrüstet über die Politische Einigung des RATES ist, dass es einen Neustartantrag der gesamten PCE-Richtlinie fordert. Es werden im RAT deshalb grundsätzliche Zweifel geäußert, ob das EP bei einer eventuellen Annahme des Gemeinsamen Standpunktes überhaupt bereit ist, diesem zuzustimmen [INT.rat].

Die dänische Delegation und die Abstimmung als *A-Punkt*

Aber nach wie vor und trotz aller Versuche der Einflussnahme auf die Entscheidung des RATES, steht über allem immer noch das Dogma des Gentleman-Agreements: Die getroffene Politische Einigung wird nicht wieder aufgeschnürt, sondern ohne Diskussion als Gemeinsamer Standpunkt verabschiedet.

Die luxemburgische Ratspräsidentschaft kündigt an, dass der Gemeinsame Standpunkt beim nächsten Treffen des RATES „Wettbewerbsfähigkeit“ als *A-Punkt* verabschiedet werden soll (heise 2005a). Daraufhin erteilt das Europakomitee des dänischen Parlaments drei Tage vorab – am 4. März 2005 – dem dänischen Wirtschaftsminister die bindende Weisung, sich für Neuverhandlungen einzusetzen und vor allem das Dossier keineswegs als *A-Punkt* zu verabschieden. Durch diese Forderung macht das dänische Parlament die dänische Delegation eigentlich zu einem Vetospieler innerhalb des RATES bezüglich einer Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes als *A-Punkt*. Denn die Weisung des dänischen Parlaments ist bindend, folglich muss Dänemark im RAT auf eine Verhandlung des Dossiers als *B-Punkt* beharren. Und wenn eine Delegation auf die Verhandlung als *B-Punkt* beharrt, muss dem von der Ratspräsidentschaft nachgekommen werden. Doch wie bereits beim Widerstand Polens, wird auch diese Forderung vom RAT übergangen.

Am 7. März 2005 wird die Politische Einigung als *A-Punkt* zum Gemeinsamen Standpunkt des RATES abgenickt. Obwohl im Ratsprotokoll vermerkt ist:

„Während der öffentlichen Aussprache über den Punkt 10 äußerte Dänemark

den Wunsch, diesen Punkt [die PCE-Richtlinie] unter Teil B der Tagesordnung zu behandeln. Portugal unterstützte dieses Verfahren“ (RAT 2005b, p.3).

Ermöglicht wurde eine Abstimmung als *A-Punkt* nur über einen letzten innerinstitutionellen Machtkampf des RATES; diesmal gegen Dänemark. Die dänische Delegation steht in diesem Moment unter großem Druck. Denn das eigene Parlament hat dem zuständigen Minister die bindende Weisung gegeben, die Richtlinie im RAT nicht als *A-Punkt* zu verabschieden. Wohingegen das Generalsekretariat konsequent darauf beharrt, das Dossier auf jeden Fall als *A-Punkt* zu verabschieden. Am Ende siegt das Gentleman-Agreement und das Dossier wird auch von Dänemark gegen die Weisung des eigenen Parlaments als *A-Punkt* verabschiedet. Wegen dieser Ungereimtheiten wird der Entscheidung des RATES von mehreren Seiten die Legitimität abgesprochen. Einen Monat später erscheint ein Korrigendum zum Ratsprotokoll:

„Bei der öffentlichen Aussprache über Punkt 10 bedauerte Dänemark, dass dieser Punkt [die PCE-Richtlinie] nicht als B-Punkt behandelt werde. Portugal teilte diesen Standpunkt“ (RAT 2005c).

Tatsächlich stimmen beide Fassungen des Ratsprotokolls: Zunächst forderte Dänemark die Aufnahme des Dossiers als *B-Punkt*. Allerdings gab es eine Art „*Missverständnis*“ [INT.rat]: Der RAT konnte nicht verstehen, warum das Dossier auf einmal als *B-Punkt* verabschiedet werden sollte; es wurde doch längst die Politische Einigung getroffen, und auch im COREPER unterstützte eine qualifizierte Mehrheit den Vorschlag [INT.rat]. Dänemark wird deshalb während der Sitzung nahegelegt, es solle nun einer Verabschiedung als *A-Punkt* zustimmen und im Gegenzug könnte die Regierung – um das Gesicht gegenüber dem eigenen Parlament zu wahren – dem Protokoll hinzufügen, dass Dänemark es bedauere, dass es keine Diskussion des Dossiers als *B-Punkt* gab [INT.rat]. Portugal wiederum bedauerte lediglich, dass das Dossier nicht als *B-Punkt* verabschiedet wurde; es gab jedoch keine formelle Forderung Portugals zur Diskussion des Dossiers als *B-Punkt* [INT.rat]. Dänemark reicht im Anschluss eine zusätzliche Erklärung ein, in dem es seine Vorbehalte gegenüber dem Richtlinienentwurf des RATES konkretisiert (RAT 2005a).

Damit findet der lange und steinige Weg bis zur Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes sein jähes Ende. Alle Delegationen stimmen – wie es das

Gentleman-Agreement verlangt – genau so wie bei der Politischen Einigung. Das heißt: Spanien dagegen; Österreich, Belgien und Italien enthalten sich der Stimme; der Rest plädiert dafür. Im Grunde kann aber von einem „Gemeinsamen“ Standpunkt nicht länger die Rede sein. Sechs Mitgliedsstaaten – die offiziell alle dem Gemeinsamen Standpunkt zugestimmt haben – fügen dem Standpunkt Erklärungen hinzu, in denen sie sich teilweise sehr von der nun vorgeschlagenen Richtlinie distanzieren. Vier Mitgliedsstaaten waren gegen eine derartige Richtlinie und Vier nationale Parlamente sind ebenfalls offizielle Gegner eines solchen Gemeinsamen Standpunktes und wiesen ihre Regierungen deshalb im Vorfeld an, der Politischen Einigung in dieser Fassung nicht zuzustimmen. Das EP wiederum ist erbost darüber, dass der Gemeinsame Standpunkt nach wie vor nicht auf seine Änderungsvorschläge eingeht und stattdessen sogar noch eine Ausweitung der Patentierung anstrebt.

5.2.2.2 INHALTSANALYSE UND THEORIEGELEITETE KONFLIKTVERORTUNG

Der nun verabschiedete Gemeinsame Standpunkt hat zwar im Wortlaut geringfügige Änderungen gegenüber der Politischen Einigung erfahren, ist im Sinn des Textes jedoch komplett gleich geblieben. Durch das Agenda-Setting des Generalsekretariats zusammen mit den Ratspräsidentschaften werden keine Änderungen der Politischen Einigung – was eine Diskussion als *B-Punkt* vorausgesetzt hätte – zugelassen. Betrachtet man den RAT als einen einheitlichen Akteur, ist er in einer grafischen Darstellung der Konfliktdimensionen demnach ebenso zu verorten, wie er es bereits nach der Politischen Einigung war. Für eine inhaltliche Analyse der verschiedenen Richtlinienentwürfe sowie einer Verortung des interinstitutionellen Konflikts zwischen KOM, EP und RAT gilt daher nach wie vor und unverändert Abschnitt 5.2.1.2.

Verändert haben sich hingegen die Präferenzen einiger Mitgliedstaaten zwischen der Politischen Einigung und dem Gemeinsamen Standpunkt. Um einen Blick in das inzwischen veränderte interne Meinungsbild des RATES als kollektiver Akteur zu ermöglichen, veranschaulicht die folgende Grafik die Positionen derjenigen Mitgliedstaaten, die dem Gemeinsamen Standpunkt nicht länger unverändert gegenüber stehen:

Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen

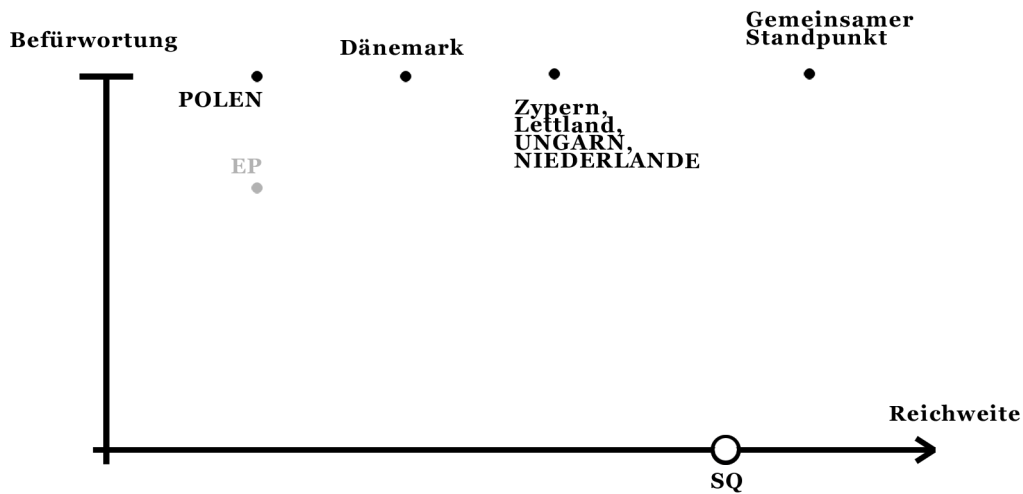


Abbildung 7: Akteurspräferenzen innerhalb des Ministerrat nach Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes
 Ablehnung: Spanien; Stimmenthaltung: Belgien, Italien, Österreich;
 Quelle: Eigene Darstellung

Dargestellt sind nur diejenigen Mitgliedstaaten, die sich in Form einer schriftlichen Erklärung offiziell vom Gemeinsamen Standpunkt distanziert haben. Alle anderen werden in dieser Grafik als Unterstützer des Gemeinsamen Standpunktes betrachtet.

Den Erklärungen Lettlands, Ungarns und der Niederlande (RAT 2004) sowie Zyperns (RAT 2005a) ist gemeinsam, dass sie grundsätzlich die Harmonisierung der Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen auf europäischer Ebene befürworten, den nun verabschiedeten Gemeinsamen Standpunkt allerdings als zu umfassend und damit den Schutz der KMU für unzulänglich erachten. Insbesondere die Frage, welche Erfindungen patentierbar seien und welche nicht, müsse näher erläutert werden. Gemeinsam ist ihnen folglich eine Einschränkung der Patentierung zum Schutz der KMU, weshalb sie zwischen dem Gemeinsamen Standpunkt und dem EP verortet sind. Dänemarks Erklärung geht noch weiter und möchte explizit die vom EP geforderte Interoperabilität in den Richtlinienentwurf aufnehmen (RAT 2005a), weshalb Dänemark weiter in Richtung des EP positioniert ist. Polens Erklärung wiederum fordert zwar nicht wörtlich, aber sinngemäß, die Aufnahme aller vom EP geforderten Änderungsanträge in die Richtlinie: Keine Gesamtbetrachtungslehre, die Bedin-

gung eines physikalisch-technischen Beitrags von Software, die Streichung von Artikel 5 über Computerprogrammprodukte sowie die Garantie der Interoperabilität (RAT 2005).

Zusätzlich werden in obiger Grafik durch Großbuchstaben diejenigen Staaten dargestellt, die auf Grund ihrer Stimmgewichtung bei einer gegebenen Nicht-Befürwortung durch Spanien, Italien, Österreich und Belgien eine Pivot-Position innehaben. Polen, Ungarn und die Niederlande haben bei der Abstimmung über den Gemeinsamen Standpunkt folglich jeder für sich bereits eine Veto-Position. Nach der Vetospielertheorie Tsebelis (2002) wird eine Koalition für die Einigung auf einen Gemeinsamen Standpunkt, welcher derart weit von ihrer eigenen Idealpräferenz entfernt ist, ausgeschlossen. Das gilt insbesondere für Polen, das gegenüber dem Gemeinsamen Standpunkt die politischen Extreme darstellt, weshalb eine Koalition von der Vetospielertheorie explizit ausgeschlossen wird. Erklärt wird die dennoch erfolgte Einigung durch das Dogma des Gentleman-Agreements. Damit hat das Generalsekretariat des RATES mit den Ratspräsidentschaften durch seine Agenda-Setting-Macht – die dazu benutzt wurde, die Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes unter keinen Umständen als *B-Punkt* zu verhandeln – den zentralen Einfluss auf die Zustimmung zur Richtlinie ausgeübt.

Für die interinstitutionelle Verortung des Gemeinsamen Standpunktes gegenüber der KOM und dem EP gilt die Verortung der Politischen Einigung⁵⁹. Das bedeutet, sollte das EP in seiner zweiten Lesung bei seiner Position verharren, ist eine Einigung – beziehungsweise Koalition – der Akteure ausgeschlossen, und das Scheitern der Richtlinie ist wahrscheinlicher als dessen Annahme.

An dieser Stelle lässt sich nur mutmaßen, welche Auswirkungen ein erneutes Verhandeln im Ministerrat auf den Inhalt des Gemeinsamen Standpunktes zur Folge gehabt hätte. Aber es ist zu vermuten, dass – angesichts der oben dargestellten, inhaltlichen Differenzen und Machtpositionen – auf jeden Fall ein Richtlinienentwurf zu erwarten gewesen wäre, der näher an der Idealpräferenz des EP gewesen wäre. Welchen Einfluss der Gemeinsame Standpunkt unter theoretischen Überlegungen auf die Entscheidung des EP haben wird, die gesamte Richtlinie abzulehnen, wird an späterer Stelle dieser Arbeit erörtert⁶⁰.

⁵⁹ Siehe Abschnitt 5.2.1.2 – Inhaltsanalyse und theoriegeleitete Konfliktverortung.

⁶⁰ Siehe Abschnitt 5.3.2.2 – Der Einfluss des Gemeinsamen Standpunktes auf das Veto des Parlaments.

Reaktion der Kommission

Am 9. März 2005 veröffentlicht die KOM ihre Stellungnahme zum Gemeinsamen Standpunkt in einer Mitteilung an das Parlament. Darin stellt sie fest,

„dass sie dem gemeinsamen Standpunkt zustimmt, auch wenn er in einigen Punkten von ihrem ursprünglichen Vorschlag abweicht. Nach Auffassung der Kommission stellt der gemeinsame Standpunkt generell einen akzeptablen Kompromiss zwischen den Interessen der Rechteinhaber und denjenigen von Wettbewerbern und Verbrauchern (einschließlich der Open-Source-Bewegung) dar“ (KOM 2005, S. 3).

Es kommt also zu einem Schulterschluss zwischen der KOM und dem RAT, die nun in der zweiten Lesung eine gemeinsame Front gegen das EP bilden.

5.3 DIE ZWEITE LESUNG IM PARLAMENT

Am 14. April 2005 wird der Gemeinsame Standpunkt des Rates dem EP überreicht [INT.rat], womit offiziell dessen 2. Lesung beginnt. Federführender Ausschuss ist weiterhin der JURI, dessen Aufgabe es ist, die Änderungsanträge des Parlaments – mit Hilfe der (Schatten-)Berichterstatter – zu sammeln, und die gesammelten Vorschläge dann zum Abschluss der Lesung dem gesamten Plenum des Parlaments zur Verabschiedung zu unterbreiten. Allerdings gibt es zwei markante prozedurale Unterschiede im Vergleich zur 1. Lesung des EP.

Erstens gibt es eine zeitliche Beschränkung. Denn während die 1. Lesung des EP in einem theoretisch unbegrenzten Zeitraum stattfindet, sind für die 2. Lesung des EP lediglich drei Monate vorgesehen; diese Zeit kann auf Antrag um maximal einen Monat verlängert werden. Das Problem im Fall der PCE-Richtlinie ist, dass das Parlament im August Sommerpause hat und folglich nicht tagt. Weil der Gemeinsame Standpunkt erst Mitte April dem Parlament überwiesen wird, bedeutet das, dass die 2. Lesung in diesem Fall spätestens im Juli beendet werden muss. Eine Verlängerung um einen Monat ist demzufolge nicht möglich. Es herrscht damit ein enormer zeitlicher Druck, um ein derart umstrittenes Dossier binnen dreier Monate zu bearbeiten [INT.rat].

Zweitens gilt für die Annahme der Änderungsanträge im EP nicht länger die einfache Mehrheit sondern die absolute Mehrheit. Das heißt, es ist nicht nur die

Mehrheit der zum Zeitpunkt der Abstimmung anwesenden MEP vonnöten, die MEP müssen darüber hinaus auch die Mehrheit aller offiziellen Mitglieder des Parlaments darstellen. Angesichts der hohen Abwesenheitsquoten im EP stellt dieses Erfordernis eine ernstzunehmende Hürde dar.

Außerdem sitzen – bedingt durch die zwischenzeitlichen Wahlen zum EP – viele neue MEP im Parlament, die mit der PCE-Richtlinie und den bisherigen Verhandlungen nicht vertraut sind. Insbesondere gilt das für alle Parlamentarier der neuen Mitgliedstaaten, die mit der Osterweiterung der EU zum 1. Mai 2004, neu im Parlament sitzen – das sind bereits 22% des Plenums (vgl. SCAD-Plus 2009).

Im ersten Teil dieses Abschnitts (5.3.1) erfolgt die – vornehmlich auf Experteninterviews basierende – Analyse des Entscheidungsfindungsprozesses innerhalb des Parlaments. Im theoriegeleiteten zweiten Teil (5.3.2) ist wegen des Vetos des Parlaments eine Inhaltsanalyse der Entscheidung nicht möglich. Das Augenmerk liegt stattdessen auf einer inhaltlichen Analyse der Stellungnahmen der verschiedenen Fraktionen (5.3.2.1), wodurch abschließend anhand der Veto-spielertheorie untersucht wird, ob und inwieweit der Gemeinsame Standpunkt das Veto des EP beeinflusst hat (5.3.2.2).

5.3.1 LIEBER KEINE RICHTLINIE ALS EINE SCHLECHTE RICHTLINIE

Um die Forderungen des EP aus dessen 1. Lesung zu wiederholen, ist das EP zu Beginn der 2. Lesung mit der Aufgabe konfrontiert, das neu eingesetzte Parlament gegen die gemeinsame Front von KOM und RAT zu vereinen. Denn nachdem der RAT – trotz zahlreicher gegenläufiger Stellungnahmen externer und interner Akteure – den Gemeinsamen Standpunkt doch unverändert im Vergleich zur Politischen Einigung verabschiedet hat, wird dies von großen Teilen des EP als Affront aufgefasst [INT.ep1; INT.ep2;]. Es passiert nicht häufig, dass quasi fast alle vom EP in 1. Lesung eingebrachten Änderungen vom RAT verworfen werden [INT.ep2]. Und auch die Tatsache, dass die KOM und der RAT offensichtlich gemeinsam gegen das EP stehen, wurde als ein interinstitutioneller Machtkampf aufgefasst mit einer „*starken demokratie-politischen Komponente*“ [INT.ep2]. Generell ist zu beobachten, dass das EP damit beginnt, „*fundamental gegen den Gemeinsamen Standpunkt des RATES zu sein*“ [INT.ep1],

wenn dieser nicht Bereit ist auf die Änderungsanträge des EP einzugehen. Dieses Verhalten hat unter anderem mit dem Selbstverständnis und dem Willen des EP zu tun, sich gegenüber den anderen Institutionen zu emanzipieren. Dieses Anliegen hat auch in dem Konflikt um die PCE-Richtlinie während der 2. Lesung des EP eine große Rolle gespielt [INT.ep1; INT.ep2].

Die Notwendigkeit eines gemeinsamen Willens des EP

Die Behauptung des eigenen Willens ist dem EP gegenüber den beiden anderen gesetzgebenden Institutionen nur möglich, wenn es ihm gelingt, als einheitlicher Akteur aufzutreten: Nur durch eine gemeinsame Linie der verschiedenen Fraktionen ist es dem EP möglich, die in der 2. Lesung erforderlichen absoluten Mehrheiten für jeden einzelnen Änderungsantrag zu erreichen; dem RAT werden in dessen 2. Lesung nur die so verabschiedeten Änderungsanträge unterbreitet. Alle Änderungsanträge, die in der 2. Lesung des EP nicht verabschiedet werden, sind vom weiteren Gesetzgebungsprozess endgültig ausgeschlossen. Zwar führt das Mitentscheidungsverfahren nach Ende der 2. Lesung des RATES, und einem weiterhin bestehendem Dissens zwischen RAT und EP über den Inhalt der Richtlinie, beide Institutionen in ein Vermittlungsverfahren und eine eventuell 3. Lesung⁶¹. Nach Artikel 251 (4) des Vertrags von Amsterdam, kann das EP jedoch im Vermittlungsverfahren nur die Änderungsanträge wiederholen, die es bereits in 2. Lesung verabschiedet hat (vgl. Amsterdam 1997). Sollte das Parlament während der 2. Lesung hingegen gar keinen Änderungsantrag mit der absoluten Mehrheit verabschieden, so wird der unveränderte Gemeinsame Standpunkt des RATES als Richtlinienentwurf erlassen. Zusammenfassend gilt, dass das Auftreten des EP als einheitlicher Akteur unerlässlich ist für dessen weiteren Einfluss auf den Inhalt der PCE-Richtlinie.

Um das EP hinter seinen Standpunkt aus erster Lesung zu einen, tauschen die größten Fraktionen zu Beginn der 2. Lesung ihre Berichterstatter aus. Bei der EPP wird Frau Kauppi an Stelle von Herrn Wuermeling die offizielle Schattenberichterstatterin. In den Augen der EPP-Fraktion hat Herr Wuermeling bereits während der 1. Lesung zu sehr die Meinung der patentfreundlichen Großunternehmen vertreten. Dieser Austausch ist eine klare politische Entscheidung, da sich die EPP durch Herrn Wuermeling nicht länger angemessen

61 Siehe dazu Kapitel 4 – Gesetzgebungsprozess im Mitentscheidungsverfahren.

vertreten fühlt [INT.ep1]. Bei der PSE, die den offiziellen Berichterstatter stellt, wird Frau McCarthy durch Herrn Rocard ausgetauscht, von dem erwartet wird, dass er die Linie des EP in 1. Lesung besser vertritt (Earnshaw & Judge 2008, S. 247). Rocard ist allerdings nicht nur erklärter Gegner des Gemeinsamen Standpunktes, sondern auch prinzipieller Gegner der gesamten Richtlinie.

Aus diesen Personalneubesetzungen lässt sich ablesen, dass es Konsens der meisten Fraktionen ist, im neu gewählten Parlament die Änderungsanträge des EP aus dessen 1. Lesung zu bestätigen – zumindest aber wiederum eine Richtlinie mit restriktiverer Patenterteilung zu verabschieden.

Die Gründe der Spaltung des EP

Wie zu sehen, versucht das EP durch einen Personalaustausch einen einheitlichen Willen zu finden, doch fehlt es ihm an einem zentralen Akteur, der Entscheidungen erzwingen kann – eine Position wie es das Generalsekretariat des RATES während dessen 1. Lesung inne hatte. Der Lobbyismus von Gegnern und Befürwortern der Richtlinie geht nun in die entscheidende Phase. Die Befürworter der Richtlinie versuchen, eine Zementierung des Gemeinsamen Standpunktes zu erreichen; die Gegner der Richtlinie versuchen, das Parlament in seiner Mehrheit zu erneuten Änderungsanträgen zu bewegen – angesichts der erforderlichen absoluten Mehrheit ein größerer Kraftakt. Der Lobbyismus während der 2. Lesung wird immer intensiver [INT.ep1] und bedient sich in dieser Phase auch immer aggressiverer Sprache und Methoden [INT.juri]. Es zeigt sich, dass in dem Konflikt derart „*fundamental entgegengesetzte Ansichten*“ [INT.ep1; INT.rat;] aufeinander treffen, dass ein „*Glaubenskrieg*“ [INT.kom] beginnt. Und so passiert dem EP in seiner 2. Lesung das gleiche wie dem RAT während dessen 1. Lesung: Die unvereinbaren Positionen beider Seiten führen zu einer Spaltung – nicht nur zwischen den Fraktionen, sondern auch innerhalb der Fraktionen [INT.ep1; INT.juri; INT.rat]. Es herrscht eine immer weiter um sich greifende Unsicherheit im EP, in welche Richtung die Richtlinie inhaltlich während der 2. Lesung gehen wird [INT.rat].

Das Parlament spaltet sich nicht nur in den inhaltlichen Fragen bezüglich einer Ausweitung oder Eindämmung der Patentierungspraxis durch die PCE-Richtlinie. Ebenso spielen darüber hinaus auch grundsätzliche und ideologische Debatten über die internationale Wettbewerbsfähigkeit der EU versus Offenheit

des Marktes eine Rolle [INT.ep1]; begleitet auch von demokratie-politischen Debatten über die Legitimität der Ratsentscheidung [INT.ep2]. Auch die Nicht-Beachtung der Änderungsanträge des EP aus dessen 1. Lesung durch den RAT, bilden Stoff für viele Parlamentarier die Legitimität des Gemeinsamen Standpunktes und damit der gesamten Richtlinie anzuzweifeln [INT.ep2].

Zusätzlich erschwert wird die Suche nach der „richtigen“ Entscheidung dadurch, dass inzwischen sowohl die Gegner als auch die Befürworter der Richtlinie argumentieren, ihre Position würde von der Mehrheit der KMU unterstützt werden (Eckl 2006, S. 35f.). Beide Seiten entfachen eine Kampagne für ihre Position, die jeweils von zahlreichen KMU unterstützt wird. Es wird für die Abgeordneten immer schwieriger zu entscheiden, welche Form der Richtlinie von der Mehrheit der KMU gefordert wird. Verstärkt wird dieses Dilemma noch dadurch, dass beide Parteien mit falschen Karten spielen. Viele kleine Tochterunternehmen eines in Wahrheit einzigen großen Unternehmens schließen sich zu Verbänden von KMU zusammen [INT.kom] oder gründen „Deckorganisationen“, welche sich wiederum als KMU ausgeben [INT.ep2]. Andererseits gibt es aber auch private Programmierer der *OpenSource*-Bewegung, die sich zusammenschließen und sich offiziell als ein KMU ausgeben [INT.kom].

Aufgabe des Berichterstatters des EP ist es – als interner und externer Vermittler – kompromissfähige Vorschläge zu unterbreiten, die auch von der Mehrheit im Plenum getragen werden können. Der Berichterstatter Rocard vermag es jedoch – angesichts der Lobbyschlacht und der ausufernden Spaltung des EP – nicht, eine gemeinsame Stimmung einzufangen. Rocard sammelt viel mehr teils widersprüchliche Änderungsanträge [INT.rat; INT.kom] und unterbreitet diese dem JURI, der sich allerdings nicht bereit zeigt, die meisten der von Rocard eingebrachten Änderungsanträge zu akzeptieren [INT.juri; INT.rat]. Der federführende Ausschuss ist keineswegs verpflichtet, die Änderungsanträge des Berichterstatters anzunehmen, und sie im Anschluss dem Plenum zu unterbreiten. Aufgabe des Ausschusses ist es viel mehr, als eine Art Filter zu wirken zwischen den Berichterstattern und dem Plenum [INT.juri]. Und Rocard verfolgt bei der Sammlung der Änderungsanträge anscheinend zu stark seine eigene, parteipolitische Präferenz, anstatt die Rolle einer vermittelnden Instanz einzunehmen [INT.juri; INT.rat; INT.kom]. Als Ergebnis liegen dem Plenum am Ende zahlreiche Änderungsanträge einzelner MEP, der Fraktionen sowie der Schattenbe-

richterstatter vor – jedoch nicht vom offiziellen Berichterstatter selbst.

Als Berichterstatter genießt Rocard jedoch besondere Rechte gegenüber dem JURI, weshalb er in aller Eile und auf eigene Faust 17 „Kompromissänderungsanträge“ (Rocard 2005) erarbeitet, die dem Plenum diesmal vorgelegt werden müssen. Dadurch wird die Lage im EP immer unübersichtlicher [INT.juri; INT.rat]. Inzwischen weiß keiner mehr im Parlament, welche Änderungsanträge fähig sind, von einer Mehrheit getragen zu werden, und welche nicht.

Die „unheilige Allianz“

Diese unsichere Ausgangslage vor der Abstimmung über die PCE-Richtlinie verdeutlicht, wie es die Lobbyisten im Verlauf der 2. Lesung vermochten, das Parlament derart zu spalten, dass nicht länger eine einheitliche Linie gefunden werden kann. Beide Seiten der Lobbyisten ziehen in dieser Zeit aber nach wie vor das Verabschieden einer gemeinsamen Richtlinie dem Erhalt des *Status Quo* vor [INT.ep2] – allerdings nur, wenn es eine „gute“ Richtlinie ist.

Selbstverständlich sind die Ansichten darüber, was eine „gute“ Richtlinie ist, zwischen beiden Seiten diametral entgegengesetzt. Und weil – angesichts der unsicheren Mehrheiten im Parlament – der Ausgang der Abstimmungen völlig unabsehbar ist, kommt es am Ende zu einer „*unheiligen Allianz*“ [INT.ep1] bei der Seiten: Die Gegner von Softwarepatenten befürchten, dass im Parlament dieses Mal nicht die notwendigen Mehrheiten zusammenkommen, um die geplanten Patentierungsmaßnahmen in ihrem Sinne zu beschränken. Deshalb propagieren sie, es sei besser, die Richtlinie abzulehnen als eine „schlechte“ Richtlinie zu haben. Gleiches gilt umgekehrt für die Befürworter von Softwarepatenten. Sie befürchten, dass es dem Parlament doch wieder gelingen könnte, restriktivere Maßnahmen der Patenterteilung zu erlassen; und dass diese – angesichts der brüchigen Koalition im Ministerrat während der 1. Lesung – in dessen 2. Lesung eventuell angenommen werden. Also propagieren sie ebenfalls, es sei besser die Richtlinie abzulehnen, als eine „schlechte“ Richtlinie zu haben. Beide Seiten verbindet das gleiche Credo: „*Besser keine Richtlinie als eine schlechte Richtlinie*“ – wenn auch aus diametral entgegengesetzten Ansichten „schlecht“. Vereint sind beide Positionen lediglich in der Angst, dass die jeweils andere Seite gewinnt [INT.ep1; INT.ep2; INT.juri; INT.rat; INT.kom].

Am Tag vor der Abstimmung über die PCE-Richtlinie stellt sich die KOM –

vertreten durch Kommissar Almunia – noch einmal auf die Seite des RATES:

„Die Kommission vertritt die Auffassung, dass der Gemeinsame Standpunkt den Erfordernissen eines berechenbaren Rechtsrahmens entspricht, mit dem Innovationen gefördert und honoriert werden.[...] In diesem Sinne wird die Kommission die im Gemeinsamen Standpunkt vertretene Linie weiter unterstützen“ (Almunia, EP 2005a).

Die KOM ist deshalb nur bereit 91 der insgesamt 177 (51%) beim JURI eingegangenen Änderungsanträge zu akzeptieren (vgl. Anhang, EP 2005a). Außerdem versucht die KOM noch ein letztes Mal Druck aufzubauen, indem sie damit droht, dass – sollte die Richtlinie scheitern – die KOM nicht bereit ist, eine neue Richtlinie bezüglich der Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen zu erarbeiten [INT.ep1; INT.ep2].

Kurz darauf stimmen dennoch 648 von 680 anwesenden Parlamentariern für die Ablehnung des Gemeinsamen Standpunktes; mit 14 Stimmen dagegen und 18 Enthaltungen. Die Befürworter der Ablehnung entsprechen 95% der Anwesenden MEPs und immer noch 89% der Gesamtheit der Mitglieder des EP (vgl. EP 2005c). Damit ist die PCE-Richtlinie gescheitert. Zum ersten Mal in der Geschichte des Mitentscheidungsverfahrens wurde eine Richtlinie vom EP bereits in dessen 2. Lesung abgelehnt. Aus Sicht der Europäischen Gemeinschaft war das der „Super-GAU“ [INT.kom].

5.3.2 INHALTSANALYSE UND THEORIEGELEITETE KONFLIKTVERORTUNG

5.3.2.1 KONFLIKTDIMENSIONEN INNERHALB DES PARLAMENTS

Die PCE-Richtlinie wurde in ihrer Gesamtheit abgelehnt, noch bevor im Plenum über die einzelnen, inhaltlichen Änderungsanträge des Gemeinsamen Standpunktes abgestimmt wurde. Damit ist eine einheitliche, inhaltliche Verortung des EP als ein kollektiver Akteur – abseits des Vetos – am Ende der 2. Lesung nicht länger möglich. Das Augenmerk liegt diesem Abschnitt daher auf der inneren Spaltung des Parlaments. Verortet werden die inhaltlichen Positionierungen der einzelnen Fraktionen des EP, um Aussagen über eventuelle Koalitionsmöglichkeiten Fraktionen zu treffen. Darauf aufbauend wird – im nächsten Abschnitt 5.3.2.2 – der Einfluss des Gemeinsamen Standpunktes auf

das Veto des EP ermessen.

Um die inhaltliche Spaltung des EP zu analysieren, ist es nicht möglich – und für Aussagen über die Koalitionsmöglichkeiten der Fraktionen auch nur bedingt sinnvoll – die Idealpräferenzen jedes einzelnen Parlamentsmitglieds abzubilden. Um dennoch schlüssige Aussagen über mögliche Koalitionen – und damit ein Erreichen der in 2. Lesung notwendigen absoluten Mehrheit – zu treffen, wird ein vereinfachtes Abbildungsmodell verwendet, für das folgende Annahmen gelten:

Annahme 1: *Das Erreichen der absoluten Mehrheit erfordert inhaltliche Überschneidungsmengen der gewichtigsten Fraktionen im EP.*

Begründung: Für das Erfordernis der absoluten Mehrheit ist eine fraktionsübergreifende Koalition mit mindestens einer beiden größten Fraktionen im EP – der PSE und der EPP – erforderlich.

Annahme 2: *Die Mehrheit der Fraktion folgt der Fraktionslinie.*

Begründung: Auch wenn im EP keine konkrete Fraktionsdisziplin herrscht, ist empirisch festzustellen, dass die Fraktionen – insbesondere in 2. Lesung – entlang der Fraktionslinie stimmen (vgl. Hix 2005, S. 97f).

Annahme 3: *Die Fraktionslinie wird wesentlich vom Berichterstatter vorgegeben*

Begründung: Die Berichterstatter nehmen eine zentrale Rolle bei der Entscheidungsfindung innerhalb ihrer Fraktionen ein und üben damit direkten Einfluss auf die endgültigen Abstimmungsergebnisse aus. Im Verlauf der Lesung erarbeiten die Berichterstatter Änderungsanträge und legen zum Abschluss ihren Fraktionen Abstimmungsempfehlungen für die einzelnen Änderungsanträgen vor. Damit sorgen sie für eine möglichst hohe Fraktionsdisziplin.

Die sich aus diesem Modell ergebende induktive Folgerung – die inhaltliche Positionierung einer gesamten Fraktion auf Basis ihres Berichterstatters – ist eventuell nur begrenzt fähig, inhaltliche Übereinstimmungen einer gesamten Fraktion widerzuspiegeln. Zumindest ist es nicht möglich, exakte und präzise

Angaben über die inhaltlichen Differenzen innerhalb einzelner Fraktionen – wie im Fall der PCE-Richtlinie gegeben – zu machen. Durch die herausgehobene Position der Berichterstatter – als zentrale Meinungsmacher innerhalb ihrer Fraktionen – ist es jedoch möglich, Prognosen über die zu erwartenden, fraktionsinternen Abstimmungsergebnisse zu treffen.

Repräsentativ für das gesamte Plenum des Parlaments werden im Folgenden die Idealpräferenzen der vier größten Fraktionen – respektive deren Berichterstatter – im EP analysiert. Die vertretenen Fraktionen stellen zusammen 83% der Abgeordneten. Deren Berichterstatter sind Frau Kauppi für die „Europäische Volkspartei“ (EPP), Herr Rocard für die „Sozialdemokratische Partei Europas“ (PSE), Frau Lichtenberger für die „Europäische Grüne Partei“ (Grüne) und Herr Manders für die „Allianz der Liberalen und Demokraten für Europa“ (ALDE). Für die inhaltliche Analyse der Idealpräferenzen der Berichterstatter wurden zum einen die jeweils beim Rechtsausschuss eingereichten Änderungsanträge (JURI 2005) - beziehungsweise im Falle Rocards dessen 17 „Kompromissänderungsanträge“ (Rocard 2005) – und zum anderen die während der öffentlichen Debatte – am Tag vor der Abstimmung über die PCE-Richtlinie – geäußerten Positionen (EP 2005a) ausgewertet.

Die Grafik auf der nächsten Seite (Abbildung 8) verdeutlicht die Positionierung der Berichterstatter, den Richtlinienentwurf des EP in erster Lesung (grau schattiert als EP I dargestellt), sowie die inhaltlichen Positionierungen der KOM (grau schattiert als KOM dargestellt) und des RATES nach Festlegung des Gemeinsamen Standpunktes (grau schattiert als RAT dargestellt). anhand der zentralen Konfliktdimensionen⁶²:

Es ist zu sehen, dass Frau Kauppi – Schattenberichterstatterin der EPP – ähnlich dem Standpunkt des EP in 1. Lesung verortet ist, jedoch ein Stück weiter links. Zwar fordert Frau Kauppi nicht länger die vom EP in 1. Lesung verworfene – und daraufhin vom RAT wiederhergestellte – Gesamtbetrachtungslehre. Im Gegenzug fordert sie aber nachdrücklich eine immense Eindämmung von möglichen Patenverletzungsklagen sowie die Nichtigkeit der bisher vom EPA erteilten Patente – was noch weit über die Forderungen des bisherigen Richtlinienentwurfs des EP in 1. Lesung hinausgeht.

⁶² Für die detaillierte Analyse der Debatte sowie der von den Berichterstattern eingebrachten Änderungsanträge, siehe Anlage D *"Analyse der inhaltlichen Präferenzen der Berichterstatter am Ende der 2. Lesung"* im Anhang.

Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen

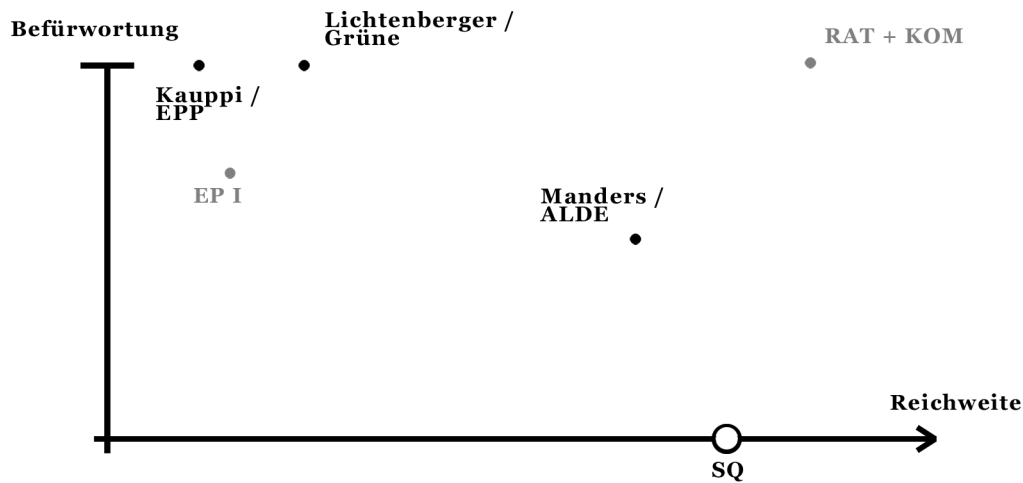


Abbildung 8: Akteurspräferenzen innerhalb des Europäischen Parlaments vor der Ablehnung des Gemeinsamen Standpunktes des Ministerrats
Ablehnung: Michel Rocard / PSE
Quelle: Eigene Darstellung

Frau Lichtenberger, Schattenberichterstatterin der Grünen, positioniert sich durch ihre Änderungsanträge ähnlich der Position von Frau Kauppi – jedoch ein Stück weiter rechts: Frau Lichtenberger fordert nicht die von Frau Kauppi eingebrachte Eindämmung von möglichen Patentverletzungsklagen. Darüber hinaus positioniert sich Frau Lichtenberger zusätzlich ein Stück weiter rechts als das EP aus 1. Lesung, da Frau Lichtenberger auch nicht länger eine Verwerfung der Gesamtbetrachtungslehre fordert.

Herr Manders, Schattenberichterstatter der ALDE-Gruppe, bringt nicht sehr viele Änderungsanträge ein, wodurch seine inhaltliche Positionierung grundsätzlich dem Vorschlag des Gemeinsamen Standpunktes (RAT) nahe rückt. Außerdem gibt Herr Manders dem Patentrecht grundsätzlichen Vorrang vor der Gewährleistung von Interoperabilität. Das rückt Herrn Manders ebenfalls in die Nähe des Rates. Allerdings fordert Herr Manders einen Sonderausschuss für KMU, womit er sich wiederum nahe dem EP positioniert. Herr Manders wird folglich auf der X-Achse zwischen beiden Richtlinienentwürfen verortet. Und obwohl er enttäuscht darüber ist, dass es der Gemeinschaft nicht zu gelingen scheint, eine angemessene PCE-Richtlinie zu erlassen, gibt er „auch die Hoffnung nicht auf, dass die gesamte Richtlinie morgen abgelehnt wird“ (Manders,

EP 2005a). Diese Indifferenz positioniert Herr Manders auf der Y-Achse auf halber Höhe.

Herr Rocard, Berichterstatter der PSE, versucht, mit den erwähnten 17 Kompromissänderungsanträgen das Parlament auf eine gemeinsamen Linie zu bewegen, die in etwa dem entspricht, was das Parlament während der 1. Lesung an Änderungsanträgen eingebracht hat. Doch betont Herr Rocard während der öffentlichen Debatte, dass die Ablehnung der PCE-Richtlinie für die europäische Industrie langfristig das beste sei. Er ist folglich als Gegner der Richtlinie zu deklarieren und kann auf der Y-Achse – und damit in der Darstellung – nicht verortet werden.

Zusammenfassend ist aus den Positionierungen der (Schatten-)Berichterstatter ersichtlich, dass die großen Fraktionen in den zentralen Konfliktdimensionen über die Reichweite der Patentierungsmaßnahmen von Software teilweise weit auseinander liegen. Lediglich für die EPP und die Grünen – die inhaltlich nahe liegen und beide eine Richtlinie befürworten – scheint eine Koalition in einigen Punkten möglich. Jedoch muss darauf verwiesen werden, dass – wie oben ausgeführt – die Positionierung der (Schatten-)Berichterstatter nur bedingt fähig ist die Meinung der gesamten Fraktion abzubilden. Dies gilt insbesondere im Fall der PCE-Richtlinie, da (wie in Abschnitt 5.3.1 gezeigt) die Fraktionen auch intern gespalten sind und der Ausgang über die Abstimmung einzelner Änderungsanträge völlig unabsehbar ist.

Statt einer exakten Verortung der Fraktionen zueinander kann aus der dargestellten Abbildung viel mehr die Erkenntnis eines allgemein gespaltenen Parlaments gezogen werden, dessen inhaltliche Auffassungen weit auseinander liegen. Das Plenum ist also weit davon entfernt, einen gemeinsamen Willen zu repräsentieren.

Und so fasst Herr Rocard am 6. Juli 2005, wenige Minuten vor der Abstimmung, treffend zusammen:

„Höchstwahrscheinlich wird das Hohe Haus in zwei bis drei Minuten den Entwurf einer Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen ablehnen. Alle unsere großen Fraktionen und, entschuldigen Sie, auch die kleinen, haben diese Entscheidung getroffen, allerdings aus sich widersprechenden Gründen. [...] Inhaltlich gesehen sind wir in etwa zur Hälfte jeweils anderer Meinung, so dass das Ergebnis in Bezug auf die relative Mehrheit völlig unvorhersehbar ist, während keine der beiden Seiten eine

qualifizierte Mehrheit erreichen kann. [...] Jeder unserer Meinungsblöcke zieht die Ablehnung des Textes einer Annahme der Ansichten des anderen vor“ (Rocard, EP 2005b).

5.3.2.2 DER EINFLUSS DES GEMEINSAMEN STANDPUNKTES AUF DAS VETO DES PARLAMENTS

Dieser Abschnitt analysiert in spieltheoretischer Überlegung – unter Verwendung der Vetospielertheorie von Tsebelis (2002) – den Einfluss des Gemeinsamen Standpunkt des RATES auf die Entscheidung des Parlaments, die Richtlinie nahezu einheitlich abzulehnen. Das verwendete Modell entspricht dem bisherigen Modell mit dessen zentralen Konfliktdimensionen, wird aber zudem um die Darstellung eines Koalitionsbereiches erweitert, dessen theoretische Fundierung – unter Verwendung der im Theorieteil dieser Arbeit erschlossenen Grundlagen⁶³ – im Folgenden erläutert wird.

Agenda-Setting Position des RATES

In spieltheoretischer Überlegung gilt als Spielregel für die 2. Lesung des EP, dass das Parlament den Gemeinsamen Standpunkt des RATES mit *einfacher* Mehrheit billigen kann oder keinen Beschluss fasst – in beiden Fällen gilt der Gemeinsame Standpunkt als Richtlinie erlassen. Außerdem kann das Parlament mit der *absoluten* Mehrheit seiner Mitglieder den Gemeinsamen Standpunkt ändern oder ganz verwerfen (vgl. Art. 251, EG 2002). Durch diese Abstimmungsregelung wird der RAT zum Agenda-Setter der 2. Lesung des Parlaments: Es ist für das EP einfacher, den Gemeinsamen Standpunkt anzunehmen (durch einfache Mehrheit, bzw. keine Entscheidung), als ihn zu ändern oder abzulehnen (wofür es die absolute Mehrheit seiner Mitglieder benötigt). Tritt das EP als einheitlicher Akteur auf, ist diese Agenda-Setting-Macht des RATES jedoch begrenzt oder gar nicht vorhanden. Es wird darüber hinaus folgender Zusammenhang vermutet:

These 1: *Legt der RAT einem einheitlich in Erscheinung tretenden Parlament einen Gemeinsamen Standpunkt vor, ist es wahrscheinlicher, dass das Parlament einen eigenen Standpunkt erarbeitet, als dass es die Richtlinie ablehnt.*

⁶³ Siehe Abschnitt 2.1.3 – Konflikterfassung nach der Vetospielertheorie.

Begründung:

Das Parlament verfügt in seiner 2. Lesung über eine institutionelle Vetoposition, weshalb es inakzeptable Vorschläge ablehnen kann. Das Abändern des Vorschlags – die Erarbeitung eines eigenen Standpunktes – erfordert jedoch die gleiche Mehrheit, wie die Ablehnung. Das bedeutet, ein einheitlich in Erscheinung tretendes EP kann den Gemeinsamen Standpunkt in jede von ihm gewünschte Richtung ändern, anstatt ihn ablehnen zu müssen.

Die Veränderung des Gemeinsamen Standpunktes ist dabei wahrscheinlicher als dessen Ablehnung, weil das EP als supranationaler Akteur eine Regulierung auf EU-Ebene prinzipiell dem Erhalt des *Status Quo* – also einer Ablehnung der Richtlinie – vorzieht (vgl. Hix 2002). Zusammenfassend folgt daraus, dass der RAT gegenüber einem einheitlich auftretenden Parlament in jedem Falle kein effektives Agenda-Setting durch die Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes betreiben kann; die Erarbeitung eines eigenen Vorschlags ist indes wahrscheinlicher als die Ablehnung der gesamten Richtlinie.

Entscheidende Agenda-Setting-Position kommt dem RAT durch den Erlass des Gemeinsamen Standpunktes aber immer dann zu, wenn das EP – wie im Fall der PCE-Richtlinie – nicht als einheitlicher Akteur auftritt, sondern in sich „gespalten“ ist. Als „gespalten“ wird fortan die Situation bezeichnet, in der es innerhalb des Parlaments – auf Grund inhaltlicher Divergenzen – keine klar ersichtliche absolute Mehrheit gegenüber dem Inhalt eines eigenen Standpunktes gibt.

Das Parlament tritt in einer solchen Situation, während der 2. Lesung im Mitentscheidungsverfahren, zwar als kollektiver Akteur mit institutioneller Vetoposition auf – auf Grund der Sitzverteilung innerhalb des Parlaments kommt jedoch keiner einzelnen Fraktion die Position eines parteiischen Vetospielers zu (vgl. Tsebelis 2002). Das bedeutet, dass keine der Fraktionen für sich eine Änderung, Akzeptanz oder Ablehnung des Gemeinsamen Standpunktes erzwingen kann. Durch das Erfordernis der absoluten Mehrheit ist es nur einer „Mehrheitskoalition“ möglich, den Gemeinsamen Standpunkt entweder zu ändern oder abzulehnen. Als „Mehrheitskoalition“ wird fortan eine Koalition von Fraktionen bezeichnet, die zusammen mindestens 51% des Plenums stellt.

Angenommen, zwei Fraktionen (Spieler A und B) sind inhaltlich dem Gemeinsamen Standpunkt nahe. Stellen sie zusammen eine Mehrheitskoalition, dann werden Spieler A und B die Annahme oder Änderung des Gemeinsamen Standpunktes gegenüber dem Erhalt des *Status Quo* präferieren; die Koalition aus Spieler A und B wird zum parteiischen Vetospieler gegenüber der Ablehnung der Richtlinie. Die Annahme des Gemeinsamen Standpunktes oder das Erarbeiten eines eigenen Standpunktes erscheint daher wahrscheinlicher, als die Ablehnung der Richtlinie.

Schlägt der RAT hingegen einen Gemeinsamen Standpunkt vor, dem keine Mehrheitskoalition inhaltlich nahe ist, dann fällt es dem EP aufgrund seiner Gespaltenheit schwerer, einen eigenen Standpunkt zu erarbeiten, als die Richtlinie abzulehnen. Denn die Mehrheit des EP lehnt den Gemeinsamen Standpunkt einer unveränderten Annahme gegenüber ab – während es zugleich keine Mehrheitskoalition bilden kann, einen eigenen Standpunkt zu erarbeiten. Auch gibt es keine Mehrheitskoalition, welche eine Ablehnung des Gemeinsamen Standpunktes blockiert. Da die Gefahr besteht, dass bei einer Nicht-Einigung des EP der Gemeinsame Standpunkt unverändert als Richtlinienentwurf verabschiedet wird, ist die Ablehnung der Richtlinie folglich wahrscheinlicher, als das Erarbeiten eines eigenen Standpunktes. In einer solchen Situation werden folgende Zusammenhänge vermutet:

These 2: *Legt der RAT einem gespaltenen EP einen Gemeinsamen Standpunkt vor, der keiner Mehrheitskoalition inhaltlich nahe ist, dann ist die Ablehnung der Richtlinie für das Parlament einfacher als einen eigenen Standpunkt zu erarbeiten.*

Begründung:

Unter Verwendung der Vetospielertheorie Tsebelis wird dieser Zusammenhang am Beispiel von drei Spielern – die stellvertretend für drei Fraktionen im EP stehen – durch folgende Darstellung verdeutlicht:

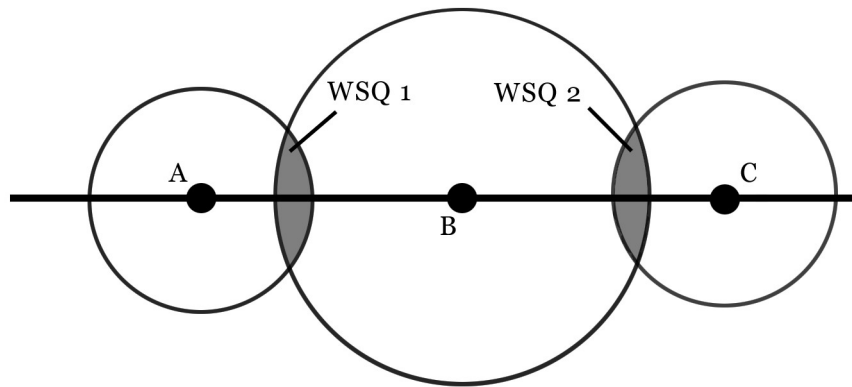


Abbildung 9: Koalitionsmöglichkeiten bei drei Spielern

Quelle: Eigene Darstellung

Die Punkte A, B und C in Abbildung 9 stellen die Idealpräferenzen dreier Spieler (Fraktionen) dar. Die Koalition zweier Akteure stellt jeweils eine Mehrheitskoalition, also eine absolute Mehrheit des EP dar. Aus diesen Annahmen ergibt sich, dass es zwei *Winset Status Quo* gibt: WSQ 1 und WSQ 2; entweder koalieren Spieler A und B, oder Spieler B und C, um den *Status Quo* zu verändern.

Daraus ergibt sich die Agenda-Setting Position des RATES: Der RAT kann dem EP einen Vorschlag innerhalb des WSQ 1 oder innerhalb des WSQ 2 unterbreiten – beide Vorschläge werden von einer Mehrheitskoalition getragen. Wie bereits dargestellt, bildet die Mehrheitskoalition einen parteiischen Vetospieler, weshalb die Vorschläge innerhalb WSQ 1 und WSQ 2 nicht abgelehnt werden können.

Die Indifferenzkurven der Akteure stellen jedoch zumeist Annahmen dar, weshalb auch der *Winset SQ* – und damit der Koalitionsbereich der Akteure – nicht exakt erschlossen werden kann. Per Definition gilt jedoch, dass der Überschneidungsbereich der Indifferenzkurven – wenn es denn überhaupt einen gibt – auch grafisch irgendwo zwischen beiden Akteuren zu verorten ist. In einem vereinfachten Modell muss jeder vorstellbare *Winset SQ* folglich irgendwo zwischen den beiden politischen Extremen – in obiger Darstellung zwischen den Spielern A und C – liegen; ausgeschlossen hingegen sind Koalitionen jenseits der extremen Positionen: Der gesamte Bereich links von Spieler A und rechts von Spieler C.

Folgende Darstellung verdeutlicht die möglichen Positionierungen des *Winset SQ* – und damit die potenziellen Koalitionsmöglichkeiten der Spieler:

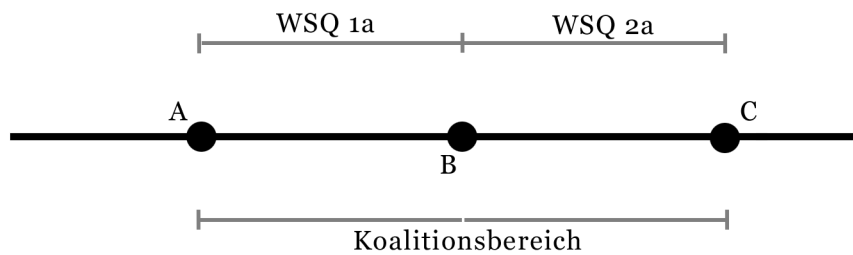


Abbildung 10: Der Koalitionsbereich

Quelle: Eigene Darstellung

Wie soeben erläutert, muss der WSQ 1 aus Abbildung 9 im Bereich des WSQ 1a aus Abbildung 10 liegen, weil ein Überschneidungsbereich ihrer Indifferenzkurven nur zwischen ihren Positionen existieren kann; der gleiche Zusammenhang gilt zwischen WSQ 2 aus Abbildung 9 und dem Bereich WSQ 2a aus Abbildung 10. Daraus folgt wiederum, dass alle möglichen *Winset SQ* irgendwo zwischen Spieler A und C zu verorten sind; dieser Bereich wird im folgenden als „Koalitionsbereich“ bezeichnet.

Nur ein Vorschlag innerhalb des Koalitionsbereiches bietet einer Mehrheitskoalition die Möglichkeit der Annahme des Gemeinsamen Standpunktes – alle Vorschläge außerhalb des Koalitionsbereiches hingegen werden von keiner Mehrheit getragen. Aufgrund seiner Gespaltenheit ist es für das EP jedoch schwierig, eine stabile Mehrheit für die Erarbeitung eines eigenen Vorschlags zu erreichen. In Abbildung 9 ist beispielsweise mindestens die durch Spieler B dargestellte Fraktion gespalten zwischen den Möglichkeiten mit Spieler A oder mit Spieler C zu koalieren. Dagegen wird die Ablehnung eines Vorschlags außerhalb des Koalitionsbereiches von allen Spielern gegenüber der Annahme des Vorschlags vorgezogen; angenommen wird der Gemeinsame Standpunkt jedoch bereits, wenn das EP keinen eigenen Standpunkt erarbeiten kann.

Aus diesen Überlegungen gilt These 2, dass es einem gespaltenen EP einfacher ist, einen Gemeinsamen Standpunkt abzulehnen (da keiner der Akteure die Annahme desselben bevorzugt), als einen eigenen Standpunkt zu erarbeiten (bei dem die Gefahr besteht zu scheitern, was gleichbedeutend mit der Annahme des Gemeinsamen Standpunktes ist).

Koalitionsbereich im Fall der PCE-Richtlinie

Werden die soeben ausgearbeiteten theoretischen Grundlagen auf die 2. Lesung des EP über die PCE-Richtlinie angewendet, verdeutlicht – unter Verwendung von Abbildung 8 – folgende Grafik den innerparlamentarischen Koalitionsbereich sowie die Verortung des Gemeinsamen Standpunktes:

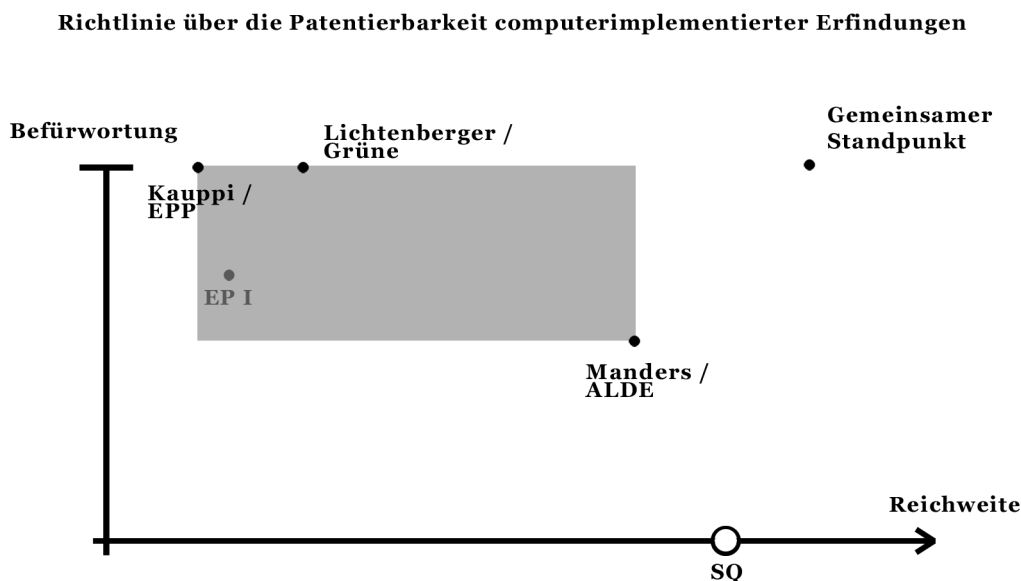


Abbildung 11: Der Gemeinsame Standpunkt und der Koalitionsbereich innerhalb des EP

Quelle: Eigene Darstellung

Dargestellt werden nochmals die inhaltlichen Präferenzen der (Schatten-)Berichterstatter, die die inhaltlichen Präferenzen der jeweiligen Fraktionen wiedergeben⁶⁴. Zusätzlich wird durch einen grauen Kasten der oben erläuterte Koalitionsbereich dargestellt. Jeder Vorschlag – so die vereinfachte Annahme – innerhalb dieses Koalitionsbereiches ermöglicht mindestens zwei Fraktionen eine Koalition, die die Annahme des Gemeinsamen Standpunktes gegenüber einer Ablehnung der gesamten Richtlinie vorzieht. Weiterhin wird – bei einer vereinfachten Annahme über die tatsächlichen Mehrheitsverhältnisse der Fraktionen – davon ausgegangen, dass jegliche Koalition zweier Fraktionen eine Mehrheitskoalition – und damit einen parteiischen Vetospieler – gegen-

⁶⁴ Siehe dazu Abschnitt 5.3.2.1 – Konfliktdimensionen innerhalb des Parlaments.

über einer Ablehnung des Gemeinsamen Standpunktes darstellt. Demzufolge gilt für jeden Vorschlag innerhalb des Koalitionsbereiches, dass dessen Annahme für das EP einfacher und damit wahrscheinlicher ist, als dessen Ablehnung.

Wie zu sehen ist, ist der Gemeinsame Standpunkt jedoch außerhalb des Koalitionsbereiches positioniert. Damit ist keine Mehrheitskoalition zur Annahme – beziehungsweise zur Verhinderung der Ablehnung – des Gemeinsamen Standpunktes möglich. Der Gemeinsame Standpunkt ist darüber hinaus nicht einmal der inhaltlichen Präferenz einer einzelnen Fraktion nahe. Das wiederum bedeutet, dass das EP einen eigenen Vorschlag erarbeiten müsste, um einen Richtlinienentwurf im seinem Sinne zu verabschieden. Dazu müsste es – wie vorangegangene Überlegungen gezeigt haben – allerdings als einheitlicher Akteur auftreten; sonst scheitert es an der zur Annahme der Änderungsanträge erforderlichen absoluten Mehrheit. Weil das EP jedoch in sich gespalten ist, vermögen es die verschiedenen Fraktionen nicht, einen Gegenvorschlag zum Gemeinsamen Standpunkt zu erarbeiten, der von einer Mehrheitskoalition des Parlaments unterstützt wird.

Zusammenfassend gilt folglich, dass das EP – aufgrund seiner Gespaltenheit – nicht in der Lage ist, einen eigenen Vorschlag mit der absoluten Mehrheit seiner Mitglieder zu verabschieden. Sollte das Parlament jedoch keine Entscheidung treffen, gilt der unveränderte Gemeinsame Standpunkt als Richtlinienentwurf erlassen – doch keine der Fraktionen ist in ihrer Idealpräferenz dem Gemeinsamen Standpunkt inhaltlich nahe. Indem der RAT seinen Gemeinsamen Standpunkt außerhalb des Koalitionsbereichs des EP platziert hat – so die Folgerung –, bleibt dem EP in einem strategischen Spiel letztendlich nur die Ablehnung des Gemeinsamen Standpunktes. Der RAT wird durch seinen Gemeinsamen Standpunkt folglich zum *bedingten* (wenn auch unfreiwilligen) Agenda-Setter des Scheiterns der Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen.

Bedeutung der Politischen Einigung

Was wäre gewesen, wenn der RAT vor der Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes doch Neuverhandlungen über die Politische Einigung zugelassen hätte? Über das Ergebnis solcher Verhandlungen kann selbstverständlich nur

gemutmaßt werden. Aber wenn das neue Ergebnis der Politischen Einigung – und daraus folgend das neue Ergebnis des Gemeinsamen Standpunktes – innerhalb des Koalitionsbereiches des EP zu verorten gewesen wäre, so wäre die Annahme des Gemeinsamen Standpunktes einfacher und damit wahrscheinlicher gewesen, als dessen Ablehnung. Diejenigen Fraktionen, die eine inhaltliche Präferenz mit dem so zustande gekommenen Gemeinsamen Standpunkt geteilt hätten, hätten diesen auf jeden Fall dem Erhalt des *Status Quo* vorgezogen. Zwei Fraktionen hätten eventuell bereits eine Mehrheitskoalition gebildet und damit effektiv eine Ablehnung der Richtlinie verhindert.

Dann, so die Schlussfolgerung, hätte sich die Debatte um die PCE-Richtlinie, während der 2. Lesung des EP, auf inhaltliche Änderungen des Gemeinsamen Standpunktes beschränkt; also auf eine Debatte um die inhaltliche Positionierung des EP bezüglich einer Ausweitung oder Beschränkung der Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen. Eine Ablehnung der Richtlinie durch das Veto des EP hingegen wäre unwahrscheinlich gewesen.

Zusammenfassend konnte durch diese theoriegeleitete Analyse gezeigt werden, dass der verabschiedete Gemeinsame Standpunkt des RATES – im Zusammenspiel mit dem Erfolg der Lobbyisten, das Parlament zu spalten – eine maßgebende Rolle für das Scheitern der PCE-Richtlinie gespielt hat. Der Gemeinsame Standpunkt hat schlichtweg nicht die Bildung einer Mehrheitskoalition innerhalb des Parlaments zur Annahme desselben ermöglicht.

6. FAZIT: DER MINISTERRAT ALS BEDINGTER AGENDA-SETTER DES SCHEITERNS DER RICHTLINIE

Ziel dieser Arbeit war es, die kausalen Faktoren zu erkennen, die zum Scheitern des Gesetzgebungsprozesses der Richtlinie über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen geführt haben. Dazu wurde eine von der Vetospielertheorie Tsebelis (2002) geleitete Prozessanalyse verwendet, um einen möglichst lückenlosen Verursachungsprozess nachzuvollziehen. Die Aufarbeitung des Konflikts anhand der Vetospielertheorie ermöglichte die Erfassung des inhaltlichen Konflikts zwischen den involvierten Akteuren um die PCE-Richtlinie anhand zentraler Konfliktdimensionen. Die verwendete Prozessanalyse diente dazu, den legislativen Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu durchleuchten und hierdurch den Machtkonflikt auch über den inhaltlichen Konflikt hinaus erkennbar zu machen. Im Laufe der Arbeit haben beide Methoden einander ergänzt und als Ergebnis der Arbeit konnten mehrere Faktoren herauskristallisiert werden, die zusammenführend zum Scheitern der PCE-Richtlinie geführt haben.

Durch die Prozessanalyse konnten – in Verbindung mit den geführten Experteninterviews – sehr gut die externen und internen Einflüsse auf die involvierten Akteure und deren Entscheidungen, auch über die inhaltliche Debatte hinaus, beleuchtet werden. Deutlich hervor trat der Einfluss der Lobbyisten während aller Phasen des Gesetzgebungsprozesses. Während der 1. Lesung im Parlament vermochten es die Richtliniengegner, das Europäische Parlament – entgegen seinen vorherigen Stellungnahmen zur geplanten Richtlinie – zu zahlreichen Änderungsanträgen hinsichtlich einer restriktiveren Erteilung von Softwarepatenten zu bewegen. Diese Einflussnahme hat den darauf folgenden inhaltlichen Konflikt zwischen der Kommission und dem Parlament eröffnet. Auch während der 1. Lesung des Ministerrates – zwischen der Politischen Einigung und der Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes – vermochten es die Richtliniengegner, zahlreiche Mitgliedstaaten zu veränderten Stellungnahmen zu bewegen, in deren Folge die betroffenen Delegationen inhaltlich stärker auf

die Linie des Parlaments einschwenkten. Dadurch spaltete sich der RAT in diejenigen Mitgliedstaaten, die weiterhin die zuvor getroffene Politische Einigung bevorzugten und diejenigen, die dem Richtlinienentwurf des Parlaments nahe standen. Auf Grund dieser internen Spaltung blieb der RAT lange Zeit entscheidungsunfähig. In der 2. Lesung des Parlaments, gelang es den Lobbyisten der Gegner und Befürworter schließlich, das Parlament derart zu spalten, dass es an den erforderlichen Mehrheitserfordernissen zur Verabschiedung eines gemeinsamen Richtlinienentwurfs in 2. Lesung scheiterte.

Zudem konnte durch die Prozessanalyse deutlich die gehobene Agenda-Setting-Position des Generalsekretariats des Ministerrat während der konfliktfreien Entscheidungsphase innerhalb des RATES – zwischen der Politischen Einigung und dem Gemeinsamen Standpunkt – aufgezeigt werden. Weil viele Mitgliedstaaten ihre grundsätzlichen Zweifel an der getroffenen Politischen Einigung äußerten, konnte allein durch das konstante Beharren auf dem „Gentleman-Agreement“ eine Neuverhandlung über die Politische Einigung unterbunden werden. Nur indem das Generalsekretariat – unterstützt durch die wechselnden Ratspräsidentschaften – die Diskussion der PCE-Richtlinie als *B-Punkt* der Tagesordnung des Ministerrates verhinderte, war es dem RAT möglich, den Gemeinsamen Standpunkt in der unveränderten Form der Politischen Einigung zu verabschieden; obwohl die Unterstützung des Gemeinsamen Standpunktes – den inhaltlichen Stellungnahmen zahlreicher Mitgliedstaaten entsprechend – eigentlich nicht die erforderliche qualifizierte Mehrheit besaß. Das dabei in Erscheinung getretene *direkte* Agenda-Setting des Generalsekretariats wirft neues Licht auf die Verhandlungen der Mitgliedstaaten im Ministerrat und auch auf die Agenda-Setting-Position der Ratspräsidentschaft. Häufig wird die Ratspräsidentschaft in der Literatur (für eine Einführung vgl. Hix 2005, S. 80f.) als der zentrale Agenda-Setter der legislativen Verhandlungen im Ministerrat angeführt. Die Erkenntnisse der vorliegenden Untersuchung lassen jedoch darauf schließen, dass die Agenda-Setting-Position der Ratspräsidentschaft nur im Zusammenspiel mit dem Generalsekretariat des Ministerrats einhergeht. Denn in seiner Funktion als technischer und politischer Berater der Ratspräsidentschaft übte das Generalsekretariat indirekten, und durch die Verhandlungen über die Tagesordnungen, direkten Einfluss auf die Abstimmungen über die PCE-Richtlinie im Ministerrat aus. Weil es sich bei vorliegender Untersuchung

um die qualitative Analyse eines Einzelfalles handelt, wäre es wünschenswert, die Agenda-Setting-Position des Generalsekretariats durch weitere Forschungen in einem generelleren Kontext zu untersuchen. Würde sich dabei die gehobene Agenda-Setting-Position des Generalsekretariats bestätigen, wäre die Rolle des Generalsekretariats auch unter Aspekten supranationalistischer Theorien zu erörtern, welche häufig die Kommission als zentralen Motor der Integration in den Mittelpunkt stellen (vgl. Wessels 1997).

Das Zusammenspiel beider Faktoren – die Spaltung der EU-Institutionen durch die Lobbyisten und das gleichzeitige Beharren des Generalsekretariats des Ministerrates auf der Politischen Einigung – haben dazu geführt, dass das gespaltene Parlament mit einem Gemeinsamen Standpunkt konfrontiert war, welchen es nicht akzeptieren konnte und welcher letztlich auch nicht länger von einer qualifizierten Mehrheit des Ministerrats getragen wurde. Vereint war das Parlament zwar in der Meinung, dass der vorgelegte Gemeinsame Standpunkt inakzeptabel sei, doch war es auf Grund seiner Gespaltenheit nicht in der Lage, einen gemeinsamen Gegenentwurf zu verabschieden.

Erschlossen werden konnte in dieser Arbeit außerdem eine Einflussnahme der KOM auf den Gesetzgebungsprozess, wenn dies auch teilweise unvollständig bleiben musste. Durch die Prozessanalyse konnte der Versuch einer Einflussnahme seitens der KOM auf das EP verdeutlicht werden, indem versucht wurde, Druck auf die Entscheidung des EP auszuüben. Durch die Nicht-Akzeptanz der Änderungsanträge des EP aus der 1. Lesung durch die KOM, ergaben sich weitreichende Folgen für die Abstimmungsregelung im Ministerrat. Hätte der RAT im Sinne des Parlaments entscheiden wollen, hätte er gegen den Willen der Kommission stimmen müssen; dafür fehlte es jedoch – angesichts der divergierenden Interessen im Ministerrat – an der nötigen Einstimmigkeit. Welche Rolle die Abstimmungsregelung jedoch tatsächlich bei der Entscheidung des RATES gespielt hat, das heißt, inwieweit der RAT eventuell auf die Vorschläge des EP eingegangen wäre, wenn die KOM die Änderungsanträge aus 1. Lesung des EP akzeptiert hätte, muss dahingestellt bleiben. Dieser Frage nachzugehen, wäre Aufgabe weiterer Forschung, um den Einfluss der KOM auf das Scheitern der Richtlinie detaillierter zu erfassen. Allerdings ist fraglich, ob dieser Einfluss nachwirkend überhaupt konkret erfassbar ist.

Aus theoretischer Perspektive ist sicher, dass die KOM durch ihre Nicht-Ak-

zeptanz aller substantiellen Änderungsanträge des EP in 1. Lesung einen direkten Einfluss auf den Gesetzgebungsprozess genommen hat. Denn durch diese Nicht-Akzeptanz, nahm sie dem EP die Möglichkeit, als *bedingter* Agenda-Setter (vgl. Tsebelis 1994) gegenüber dem Ministerrat aufzutreten. Damit erschwerte die Kommission im Fall der PCE-Richtlinie nicht nur direkt die Koalitionsmöglichkeiten zwischen dem RAT und dem EP. Gleichzeitig hat die KOM darüber hinaus mit dem RAT koalitiert, weshalb sich im weiteren Verlauf beide Institutionen in gemeinsamer Front gegen den Richtlinienentwurf des EP gestellt haben. Der Gesetzgebungsprozess um die PCE-Richtlinie stellt damit einen interessanten Einzelfall im Hinblick auf die allgemeine Vetospielertheorie von Tsebelis (2002) dar. Denn – im Einklang mit neofunktionalistischen Theorien – liegt der Vetospielertheorie die Annahme zu Grunde, dass die supranationalen Institutionen KOM und EP beide eine Integration auf europäischer Ebene gegenüber dem Erhalt des *Status Quo* bevorzugen und folglich pro-Integration sind (Garrett & Tsebelis 1996; Tsebelis 1994, 2002; Tsebelis & Kreppel 1998). Die Kommission und das Parlament werden in dieser Perspektive zu natürlichen Koalitionspartnern vereint gegen den Ministerrat.

Durch die fortlaufende Anwendung der Vetospielertheorie von Tsebelis während aller Gesetzgebungsphasen konnte der Konflikt um die PCE-Richtlinie gesetzestextbasiert und folglich inhaltlich erfasst werden. Durch die Verortung der Akteure anhand der zentralen Konfliktdimensionen wurden von der Theorie geleitete Aussagen über die Koalitionsmöglichkeiten der involvierten Akteure ermöglicht. Nach der 1. Lesung des EP konnte verdeutlicht werden, dass zu diesem Zeitpunkt des Gesetzgebungsverfahrens bereits beide institutionellen Vetospieler – KOM und EP – inhaltlich derart divergent waren, dass eine Koalition im weiteren Verlauf nahezu ausgeschlossen schien. Bemerkbar machte sich das auch durch die Ablehnung der Änderungsanträge des EP durch die Kommission. In der nächsten Phase des Gesetzgebungsprozesses, nach der Politischen Einigung, konnte verdeutlicht werden, dass der RAT dem Anliegen des EP diametral entgegenstand. Indem er eine Ausweitung der Patentierbarkeit auch auf Computerprogrammprodukte forderte, positionierte er sich noch weiter vom Parlament entfernt, als dies die Kommission bereits zuvor getan hatte. Die KOM war jedoch – im Gegensatz zu den Änderungsanträgen des EP in 1. Lesung – bereit, diese Änderung am Richtlinienentwurf zu akzeptieren, womit die KOM

und der RAT fortan eine gemeinsame Koalition gegen die Forderungen des EP bilden. Nach Abschluss der nächsten Gesetzgebungsphase, dem Gemeinsamen Standpunkt des Ministerrates, konnte durch eine theoriegeleitete Konfliktanalyse der Stellungnahmen zahlreicher Mitgliedstaaten innerhalb des RATES der Einfluss des Generalsekretariats verdeutlicht werden. Der Vetospielertheorie von Tsebelis (2002) zur Folge, wäre die Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes in unveränderter Form gegenüber der Politischen Einigung auszuschließen gewesen: Diejenigen Mitgliedstaaten, denen bei der Abstimmung über den Gemeinsamen Standpunkt eine Pivotposition – und damit eine *de facto* Vetoposition – zuteil wurde, hätten eine Koalition der Akteure zur Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes eigentlich ausschließen müssen. Erklärt werden kann die Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunktes, den gegenläufigen Stellungnahmen zum trotz, daher nur durch die Agenda-Setting-Position des Generalsekretariats und dessen Beharren auf dem „Gentleman-Agreement“.

In der letzten Phase des Gesetzgebungsprozesses, der 2. Lesung des EP, konnte schließlich als zentrale Erkenntnis der Einfluss des Gemeinsamen Standpunktes auf die Entscheidungsfähigkeit des EP verdeutlicht werden. Dazu wurden zunächst gewisse Annahmen über die Positionen der Berichterstatter innerhalb ihrer Fraktion getroffen und somit – unter Anwendung dieses vereinfachten Modells – die Gespaltenheit des Parlaments durch die Verortung der großen Fraktionen dargestellt. Fortführend wurden zentrale Thesen über die Koalitionsmöglichkeiten der Fraktionen in der 2. Lesung des EP gegenüber dem Gemeinsamen Standpunkt des Ministerrates aufgestellt. Auf dieser theoretischen Grundlage konnte sodann verdeutlicht werden, dass der vorgeschlagene Gemeinsame Standpunkt außerhalb jeglicher Koalitionsmöglichkeit der Fraktionen des EP war. In einem strategischen Spiel blieb dem EP – mit einem derartigen Gemeinsamen Standpunkt konfrontiert – deshalb als einzige Koalitionsmöglichkeit die Ablehnung der gesamten Richtlinie.

Aus dieser Analyse geht des weiteren die Erkenntnis einer *bedingten* Agenda-Setting-Funktion des RATES für die 2. Lesung des EP hervor. Hix (2002) argumentiert zwar, dass der Ministerrat mit der Einführung des Mitentscheidungsverfahrens II durch den Vertrag von Amsterdam seine vorherige Agenda-Setting-Position gegenüber dem Parlament in dessen 3. Lesung verloren hat. Doch

konnte mit dieser Arbeit eine *bedingte* Agenda-Setting-Position des Ministerrates bereits während der 2. Lesung aufgezeigt werden: Sie kommt zum Tragen, wenn der Gemeinsame Standpunkt einem gespaltenen Parlament vorgelegt wird. Weitere theoretische Modellierung dieses bedingten Agenda-Setting des Rates, muss jedoch als Ziel weiterer Forschung verbleiben. Einerseits aus Gründen des inhaltlichen Umfangs dieser Arbeit, andererseits aus Gründen des thematischen Fokus dieser Arbeit, konnte das *bedingte* Agenda-Setting des Rates hier nur vereinfacht modelliert werden. Eine theoretische Verortung und formale Modellierung durch weitere Forschungen wäre daher wünschenswert und würde darüber hinaus den Forschungsstand über die Europäische Integration erweitern.

Abschließend lässt sich aus der letzten Erkenntnis folgern, dass der Ministerrat indirekt zum Agenda-Setter des Scheiterns der Richtlinie wurde. Indirekt deshalb, weil die maßgebliche Rolle, die der Gemeinsame Standpunkt beim Veto des EP gespielt hat, letztendlich nur durch ein Zusammenspiel der beiden zuvor aufgezeigten kausalen Faktoren möglich wurde:

Erstens: Dem Einfluss der Lobbyisten gelang es, die zentralen Gesetzgeber in sich zu spalten.

Zweitens: Als Folge dieser Spaltung vollzog sich innerhalb des Ministerrats ein Machtkampf zwischen den Mitgliedstaaten und den zentralen Agenda-Setzern des Rates, der dem EP grundsätzliche Zweifel über die demokratische Legitimität der Ratesentscheidung aufkommen ließ.

Drittens: Als Folge beider vorhergegangenen Entwicklungen wurde das EP mit der Vorlage eines Gemeinsamen Standpunktes konfrontiert, dem es einerseits nicht zustimmen konnte; demgegenüber das EP andererseits aber auch keine eigene, einheitliche Position finden konnte.

Alle Fraktionen zogen schließlich die Ablehnung der gesamten Richtlinie einer unveränderten Annahme des Gemeinsamen Standpunktes vor.

QUELLENVERZEICHNIS

- Amsterdam 1997:** *Vertrag von Amsterdam zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union, der Verträge zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften sowie einiger damit zusammenhängender Rechtsakte.* Amtsblatt der Europäischen Union C 340: 01 – 144
- Bennett & George 2005:** Bennett, Andrew/George, Alexander (2005): *Case Studies and Theory Development in the Social Sciences.* Cambridge: MIT Press
- Berlin 2003:** *Berliner Erklärung über den offenen Zugang zu wissenschaftlichem Wissen*, vom 22. Oktober 2003. Zugriff: <http://oa.mpg.de/openaccess-berlin/Berliner_Erklaerung_dt_Version_07-2006.pdf> am 09.04.2009
- Boudourides & Haunss 2008:** Boudourides, Moses/Haunss, Sebastian (2008): *A Social Network Analysis of Two European Intellectual Property Conflicts.* Unveröffentlicht. Zugriff: <<http://www.ipgovernance.eu/publications/BoudouridesHaunssRennes2008.pdf>> am 17.03.2009
- Bouwen & McCown 2007:** Bouwen, Pieter/McCown, Margaret (2007): *Lobbying versus litigation: political and legal strategies of interest representation in the European Union.* Journal of European Public Policy 14(3): 422 – 443
- Broscheid & Coen 2007:** Broscheid, Andreas/Coen, David (2007) *Lobbying activity and fora creation in the EU: empirically exploring the nature of the policy good.* Journal of European Public Policy 14(3): 346 – 365
- BSA 1998:** Price Waterhouse (1998): *The Contribution of the Packaged Software Industry to the European Economies: A study by Price Waterhouse commissioned by the Business Software Alliance.* Zugriff: <http://www.bsa.org/europe-eng/global-lib/econstudies/europe_study98.pdf> am 17.07.2008
- Bundestag 2005:** Deutscher Bundestag, Interfraktioneller Antrag (2005): *Wettbewerb und Innovationsdynamik im Softwarebereich sichern – Patentierung von Computerprogrammen effektiv begrenzen.* Berlin: Drucksache 15/4403, 01.12.2004. Zugriff: <<http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/15/044/1504403.pdf>> am 11.03.2009
- Bundestag 2009:** Deutscher Bundestag (2009): *Diskontinuität.* Zugriff: <<http://www.bundestag.de/wissen/glossar/d/diskont.html>> am 20.06.2009
- Christiansen 2006:** Christiansen, Thomas (2006): *Out of the shadows: The general secretariat of the Council of Ministers.* The Journal of Legislative Studies 8(4): 80 – 97
- COREPER 2002:** Rat der Europäischen Union, Ausschuss der Ständigen Vertreter (2002): *Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen – Gemeinsame*

- Ausrichtung*. Brüssel: Interinstitutionelles Dossier, 08.11.2002. Zugriff: <<http://register.consilium.eu.int/pdf/de/02/st14/14017d2.pdf>> am 06.03.2009
- Dessler 1999:** Dessler, David (1999): *Constructivism within a positivist social science*. *Review of International Studies* 25(1): 123 – 137
- Earnshaw & Judge 2002:** Earnshaw, David/Judge, David (2002): *No Simple Dichotomies: Lobbyists and the European Parliament*. *Journal of Legislative Studies* 8(4): 62-79.
- Earnshaw & Judge 2008:** Earnshaw, David/Judge, David (2008): *The European Parliament*, Basingstoke u.a.: Palgrave Macmillan.
- Eckl 2006:** Eckl, Julian (2006): *Das Scheitern des Vorschlags für eine EU-Richtlinie zur „Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen“: Einige Erklärungen und eine Bewertung*. Konferenzpapier: „Governing the Knowledge Society“ vom 12. bis 13. Oktober 2006 – Unveröffentlicht. Nachtrag: Das Papier ist inzwischen in der research platform Alexandria der Universität Sankt Gallen veröffentlicht: http://www.alexandria.unisg.ch/publications/person/E/Julian_Eckl/56096
- EG 2002:** *Konsolidierte Fassung des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft*. Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften C325: 33 – 184
- Eimer 2006:** Eimer, Thomas (2006): *Source Code and Ownership - Software Regulation in the US and the EU*. Konferenzpapier „Frontiers of Regulation. Assessing Scholarly Debates and Policy Challenges“ vom 7. bis 8. September 2006 – Unveröffentlicht.
- Eimer 2007:** Eimer, Thomas (2007): *Zwischen Allmende und Clubgut - Der Einfluss von Free / Open Source Akteuren in der Europäischen Union*. Fern-Universität Hagen: polis-Heft 63/2007
- Eising 2004:** Eising, Rainer (2004): *Der Zugang von Interessengruppen zu den Organen der Europäischen Union: eine organisationstheoretische Analyse*. *Politische Vierteljahresschrift* 45(4): 494 – 518
- EP 2003:** Europäisches Parlament: *Plenardebatten - Dienstag, 23. September 2003 - Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen*. Zugriff: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+CRE+20030923+ITEM-002+DOC+XML+Vo//DE&language=DE> am 02.03.2009
- EP 2004:** *Abstimmungsergebnisse 1. Lesung – Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen*. Amtsblatt der Europäischen Union C77 E: 102 – 107
- EP 2004a:** *Standpunkt des Europäischen Parlaments festgelegt in erster Lesung am 24. September 2003 im Hinblick auf den Erlass der Richtlinie 2003/.../EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen*. Amtsblatt der Europäischen Union C77 E: 230 – 236
- EP 2004b:** Dimitrakopoulos, Giorgos/Cederschiöld, Charlotte/Imbeni, Renzo (2004): *Tätigkeitsbericht 1. Mai 1999 bis 30. April 2004*. Zugriff: <<http://www.europarl.->

europa.eu/code/information/activity_reports/activity_report_1999_2004_de.pdf
> am 17.03.2009

EP 2005: *Geschäftsordnung des Europäischen Parlaments*. 16. Auflage, Amtsblatt der Europäischen Union L 44 vom 15.02.2005

EP 2005a: Europäisches Parlament (2005): *Plenardebatten - Dienstag, 5. Juli 2005 - Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen*. Zugriff: <<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?language=DE&pubRef=-//EP//TEXT+CRE+20050705+ITEM-006+DOC+XML+Vo//DE>> am 20.05.2009

EP 2005b: Europäisches Parlament (2005): *Plenardebatten - Mittwoch, 6. Juli 2005 - Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen*. Zugriff: <<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do;jsessionid=DFA368A5D200FBEACDB-C1419E95D3F66.node2?pubRef=-//EP//TEXT+CRE+20050706+ITEM-007+DOC+XML+Vo//DE&language=DE>> am 29.03.2009

EP 2005c: Europäisches Parlament (2005): *Protokoll der Sitzung am Mittwoch, 6. Juli 2005, Anlage 1: Ergebnisse der Abstimmungen*. Zugriff: ><http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do;jsessionid=5A1115105739B2F7C04124DBEAD32C6B.node2?language=DE&pubRef=-//EP//NONGSML+PV+20050706+RES-VOT+DOC+PDF+Vo//DE>> am 14.05.2009

EPA 1999: *Entschließung des Europäischen Parlaments vom 19. November 1998 zu dem Grünbuch der Kommission über das Gemeinschaftspatent und das Patentschutzsystem in Europa – Förderung der Innovation durch Patente*. Amtsblatt des EPA 4/1999: 183 – 244

EPÜ 1973: Europäisches Patentamt (2007): *Europäisches Patenübereinkommen*. 13. Auflage Zugriff: <[http://documents.epo.org/projects/babylon/eponet.nsf/o/E4F8409B2A99862FC125736B00374CEC/\\$File/EPC_13th_edition_de_bookmarks.pdf](http://documents.epo.org/projects/babylon/eponet.nsf/o/E4F8409B2A99862FC125736B00374CEC/$File/EPC_13th_edition_de_bookmarks.pdf)> am 17.02.2009

Estermann 2002: Estermann, Beat (2002). *Machtstrukturen in der Sprache - eine Analyse von Diskursen rund um die Frage der Patentierbarkeit von Software*. Université de Genève. Zugriff: <http://soziologie.ch/~beat/memoire/Estermann_2002_Machtstrukturen_in_der_Sprache.pdf> am 25.02.2009

Evans & Layne-Farrar 2004: Evans, David/Layne-Farrar, Anne (2004): *Software Patents and Open Source: The Battle over Intellectual Property Rights*. Virginia Journal of Law and Economy 9(10): 01 – 28

FFII 2005a: Förderverein für eine freie Informationelle Infrastruktur (2005): *61 Parlamentarier drängen auf Rückkehr zur ersten Lesung*. Veröffentlicht: 10.01.2005. Zugriff: <<http://eupat.ffii.org/log/05/restart01/index.de.html>> am 13.03.2009

FFII 2005b: Förderverein für eine freie Informationelle Infrastruktur (2005): *Grüne stellen Antrag im Rechtsausschuss des EP*. Veröffentlicht: 13.01.2005. Zugriff: <<http://kwiki.ffii.org/Verdo50113De>> am 11.03.2009

- FFII 2005c:** Förderverein für eine freie Informationelle Infrastruktur (2005): *Text of Motion passed by NL Parliament to block A-item*. Veröffentlicht: 10.02.2005. Zugriff: <<http://wiki.ffii.org/NLMoto50210En>> am 13.03.2009
- Fuchs 2004:** Fuchs, Thomas (2004): Ansätze für einen Interessenausgleich im Softwarepatentrecht. Unveröffentlicht. Zugriff: <<http://delegibus.com/2004,5.pdf>> am 04.03.2009
- Garrett & Tsebelis 1996:** Garrett, Geoffrey/Tsebelis, George (1996): *An institutional critique of intergovernmentalism*. International Organization 50(2): 269 – 299
- Ghosh 2006:** Ghosh, Rishab Aiyer (2006). *Economic impact of open source software on innovation and the competitiveness of the Information and Communication Technologies (ICT) sector in the EU*. The Netherlands: Unu-MERIT. Zugriff: <<http://ec.europa.eu/enterprise/ict/policy/doc/2006-11-20-flossimpact.pdf>> am 17.01.2009
- Grossman & Helpman 2001:** Grossman, Gene & Helpman Elhanan (2001): *Special Interest Group*, Cambridge: The MIT Press.
- Guibault & van Daalen 2005:** Guibault, Lucie/van Daalen, Ot (2005): *Unravelling the Myth around Open Source Licenses – An Analysis from A Dutch and European Law Perspective*. The Hague: TMC Asser Press.
- Hart et al. 2000:** Hart, Robert/Holmes, Peter/Reid, John (2000): *The Economic Impact of Patentability of Computer Programs – Report to the European Commission*. London: Intellectual Property Institute.
- Haunss & Kohlmorgen 2007:** Haunss, Sebastian/Kohlmorgen, Lars (2007): *Conflicts About Intellectual Property Claims: The Role and Function of Collective Action Networks*. Konferenzpapier „4th ecpr General Conference“ in Pisa vom 06. bis 08. September 2007. Zugriff: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1162209> am 11.01.2009
- Haunss & Kohlmorgen 2008:** Haunss, Sebastian. & Kohlmorgen, Lars (2008): Political claims-making in IP conflicts. Konferenzpapier „ECPR 2008 Joint Sessions of Workshops“ in Rennes vom 11. bis 16. April 2008.
- Haussmann 1991:** Haussmann, Thomas (1991): *Erklären und Verstehen. Zur Theorie und Pragmatik der Geschichtswissenschaft*. Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Hein & Kohlmorgen 2008:** Hein, Wolfgang & Kohlmorgen, Lars (2008): *Global Health Governance: Conflicts on Global Social Rights*. Global Social Policy 8(1): 80 – 108
- heise 2002:** heise online: *Amazon und Barnes & Noble legen jahrelangen Rechtsstreit bei*. Veröffentlicht: 07.03.2002. Zugriff: <<http://www.heise.de/newsticker/Amazon-und-Barnes-Noble-legen-jahrelangen-Rechtsstreit-bei-/meldung/25419>> am 06.05.2009
- heise 2004:** heise online: *Bundesregierung schwenkt auf Linie der Softwarepatentkritiker ein*. Veröffentlicht: 13.05.2004. Zugriff:

- <<http://www.heise.de/newsticker/Bundesregierung-schwenkt-auf-Linie-der-Softwarepatentkritiker-ein-Update--/meldung/47314>> am 11.03.2009
- heise 2005a:** heise online: *Softwarepatente: Die Zeichen stehen auf Neuverhandlung im EU-Rat*. Veröffentlicht: 04.03.2005. Zugriff: <<http://www.heise.de/newsticker/Softwarepatente-Die-Zeichen-stehen-auf-Neuverhandlung-im-EU-Rat--/meldung/57097>> am 14.03.2009
- heise 2005b:** heise online: *Softwarepatente: EU-Kommission weist Richtlinienneustart offiziell zurück*. Veröffentlicht: 28.02.2005. Zugriff: <<http://www.heise.de/newsticker/Softwarepatente-EU-Kommission-weist-Richtlinienneustart-offiziell-zurueck--/meldung/56890>> am 14.03.2009
- heise 2005c:** heise online: *Softwarepatente: EU-Rat und Kommission sitzen auf dem heißen Stuhl*. Veröffentlicht: 09.02.2009. Zugriff: <<http://www.heise.de/newsticker/Softwarepatente-EU-Rat-und-Kommission-sitzen-auf-dem-heissen-Stuhl--/meldung/56195>> am 27.02.2009
- heise 2005d:** heise online: *Softwarepatentrichtlinie: Wer macht den nächsten Schritt?* Veröffentlicht: 20.02.2005. Zugriff: <<http://www.heise.de/newsticker/Softwarepatentrichtlinie-Wer-macht-den-naechsten-Schritt--/meldung/56618>> am 05.03.2009
- Hix 2002:** Hix, Simon (2002): *Constitutional Agenda-Setting Through Discretion in Rule Interpretation: Why the European Parliament Won at Amsterdam*. British Journal of Political Science 32: 259 – 280
- Hix 2005:** Hix, Simon (2005): *The political system of the European Union*. (2nd ed) Basingstoke u.a.: Palgrave Macmillan.
- Holzinger 2005:** Holzinger, Katharina (2005): *Institutionen und Entscheidungsprozesse*. In: Katharina Holzinger et al. (2005): "Die Europäische Union: Theorien und Analysekonzepte." Paderborn; München; Wien; Zürich: Schöningh.
- Holzinger et al. 2005:** Katharina Holzinger et al. (2005): *Die Europäische Union: Theorien und Analysekonzepte*. Paderborn; München; Wien; Zürich: Schöningh.
- Howard 2002:** Howard, Anthony (2002): *Patentability of Computer-Implemented Inventions – A concise analysis of the Commission's proposal for a Directive on the patentability of computer-implemented inventions*. Computer und Recht International: 97 – 104
- Irish Presidency 2004a:** Rat der Europäischen Union, Irische Ratspräsidentschaft (2004): *EU Presidency 2004 Website -> Sponsorship*. Zugriff: <<http://web.archive.org/web/20040622082657/www.eu2004.ie/sitetools/sponsorship.asp>> am 09.03.2009
- Irish Presidency 2004b:** Rat der Europäischen Union, Irische Ratspräsidentschaft (2004): *The Competitiveness Council Priorities Paper from the Irish Presidency*. Zugriff: <<ftp://ftp.cordis.europa.eu/pub/ireland/docs/comp.pdf>> am 09.03.2009

- Irish Presidency 2004c:** Rat der Europäischen Union, Irische Ratspräsidentschaft (2004): Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen – Kompromissvorschlag des Vorsitzes. Zugriff: <<http://register.consilium.eu.int/pdf/de/04/st05/st05570.de04.pdf>> am 09.03.2009
- JURI 2003:** Europäisches Parlament, Ausschuss für Recht und Binnenmarkt (2003): *Entwurf eines Berichts über den Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen*. Zugriff: <<http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/committees/juri/20030219/488980DE.pdf>> am 06.03.2009
- JURI 2005:** Europäisches Parlament, Ausschuss für Recht und Binnenmarkt (2005): *Entwurf einer Empfehlung für die zweite Lesung - Änderungsanträge 40-256*. Zugriff: <<http://www.kinne-pat.de/566052de%20-%20050504.pdf>> am 28.05.2009
- Karas 2004:** Karas, Othmar (2004): *Schriftliche Anfrage - Formelle Verabschiedung des Gemeinsamen Standpunkts des Rates zu dem Vorschlag für eine Richtlinie über computerimplementierte Erfindungen - E-3406/2004*. Zugriff: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+WQ+E-2004-3406+0+DOC+XML+Vo//DE&language=DE> am 09.06.2009
- Klemens 2006:** Klemens, Ben (2006): *Math you can't use. Patents, Copyright, and Software*. Washington D.C.: Brookings Institution Press.
- Knill 2005:** Knill, Christoph (2005): *Die Politiken der EU*. In Katharina Holzinger et al.: „Die Europäische Union: Theorien und Analysekonzepte.“ Paderborn; München; Wien; Zürich: Schöningh. Seiten: 181 – 214
- KOM 1996:** Kommission der Europäischen Gemeinschaften (1996): *Empfehlung 96/280/EG der Kommission vom 3. April 1996 betreffend die Definition der kleinen und mittleren Unternehmen*. Amtsblatt der Europäischen Union L107: 04 – 09
- KOM 1997:** Kommission der Europäischen Gemeinschaften (1997): *Förderung der Innovation durch Patente: Grünbuch über das Gemeinschaftspatent und das Patentschutzsystem in Europa*. Zugriff: <http://europa.eu/documents/comm/green_papers/pdf/com97_314_de.pdf> am 25.02.2009
- KOM 1999:** Kommission der Europäischen Gemeinschaften (1999): *Folgemaßnahmen zum Grünbuch über das Gemeinschaftspatent und das Patentschutzsystem in Europa*. Zugriff: <http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/docs/patent/docs/8682_de.pdf> am 03.03.2009
- KOM 2000:** Kommission der Europäischen Gemeinschaften (2000): *Die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen - Sondierungspapier der Dienststellen der Generaldirektion Binnenmarkt*. Zugriff: <http://ec.europa.eu/internal_market/

indprop/docs/comp/soft_de.pdf> am 25.02.2009

KOM 2002: Kommission der Europäischen Gemeinschaften (2002): *Vorschlag für eine RICHTLINIE DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen*. Zugriff: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2002:0092:FIN:DE:PDF> am 17.05.2009

KOM 2005: Kommission der Europäischen Gemeinschaften (2005): *Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament*. Zugriff: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0083:FIN:DE:PDF>> am 14.03.2009

Krempf 2005: Krempf, Stefan (2005): *Der Kampf gegen Softwarepatente - Open Source im Auge des Sturms*. In: Bärwolff et al. [Hrsg]: „Open Source Jahrbuch 2005“. Berlin: Förderverein Open Source Jahrbuch e.V. Seiten: 235 – 248

Lissabon 2000: Europäischer Rat (2000): *Schlussfolgerungen des Vorsitzes*. Datum: 23. und 24. März 2000. Zugriff: <<http://www.bologna-berlin2003.de/pdf/BeschluesseDe.pdf>> am 17.09.2008

Lissabon 2008: *Konsolidierte Fassungen des Vertrags über die Europäische Union und des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union*. Amtsblatt der Europäischen Union C 115: 01 – 388

Lutterbeck 2006: Lutterbeck, Bernd (2006): *Die Zukunft der Wissensgesellschaft*. In Lutterbeck et al. [Hrsg]: „Open Source Jahrbuch 2006“. Berlin: Förderverein Open Source Jahrbuch e.V. Seiten: 445 – 465

Lutterbeck et al. 2000: Lutterbeck, Bernd/Gehring, Robert/Horns, Axel (2000): *Sicherheit in der Informationstechnologie und Patentschutz für Softwareprodukte – Ein Widerspruch?* Berlin: Forschungsgruppe Internet Governance. Zugriff: <<http://ig.cs.tu-berlin.de/forschung/IPR/LutterbeckHornsGehring-KurzugutachtenSoftwarePatente-122000.pdf>> am 04.05.2009

Machlup & Penrose 1950: Machlup, Fritz/Penrose, Edith (1950): *The Patent Controversy in the Nineteenth Century*. Journal of Economic History 10(1): 01 – 29

McCarthy 2003: Europäisches Parlament, Berichterstatterin McCarthy, Arlene (2003): *Bericht über den Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen - Ausschuss für Recht und Binnenmarkt - A5-0238/2003*, Zugriff: <<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=REPORT&reference=A5-2003-0238&language=DE>> am 02.03.2009

Metzger 2003: Metzger, Alex (2003): *Softwarepatente im künftigen europäischen Patentrecht - Eine kritische Würdigung der Entwürfe aus Kommission, Parlament und Rat*. Computer und Recht International: 313 – 317

Müller 2004: nosoftwarepatents.com, Müller, Florian (2004). *Draft of EU Directive on Software Patents of 18 May 2004 lost qualified Majority in EU Council on 1*

November 2004 and can therefore not be legitimately adopted as an "A" Item.

Zugriff: <<http://www.nosoftwarepatents.com/docs/041101qm.pdf>> am 15.04.2009

München 2005: Stadt München (2005): Computer-implementierte Erfindungen: EU-Parlament kippt umstrittene Richtlinie zur Patentierbarkeit. Veröffentlicht:

07.07.2005. Zugriff: <<http://www.muenchen.de/Rathaus/dir/presseservice>

/archiv/2005/137244/euswpatente.html> am 16.03.2009

Neyer 2004: Neyer, Jürgen (2004): *Explaining the unexpected:*

efficiency and effectiveness in European decision-making. Journal of European Public Policy 11(1): 19 – 38

Nizza 2001: Vertrag von Nizza zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union, der Verträge zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften sowie einiger damit zusammenhängender Rechtsakte. Amtsblatt der Europäischen Union C80: 01 – 87

Nugent 2003: Nugent, Neill (2003): *The government and politics of the European Union.* (5th ed.) Basingstoke u.a.: Palgrave Macmillan.

PbT Consultants 2001: PbT Consultants (2001): *The Results of the European Commission Consultation Exercise on the Patentability of Computer Implemented Inventions.* Zugriff: <http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/docs/comp/softanalyse_en.pdf> am 25.02.2009

Pietras 2004: Rat der Europäischen Union, Pietras, Jaroslaw (2004): *Polish representative in Council did not support the directive.* Zugriff: <<http://kwiki.ffii.org/Pietras040520En>> am 09.03.2009

Polen 2005: Rat der Europäischen Union, Polen (2005): *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the patentability of computer-implemented inventions – Statement for entry in the Council Minutes.* Datum: 08.01.2005. Zugriff: <<http://register.consilium.eu.int/pdf/en/04/st16/st16120-a-do2.en04.pdf>> am 11.03.2009

RAT 1991: Rat der Europäischen Union (1991): *Richtlinie 91/250/EWG des Rates vom 14. Mai 1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen.* Amtsblatt der Europäischen Union L122: 42 – 46

RAT 2002: Rat der Europäischen Union (2002): *2462. Tagung des Rates WETTBEWERBSFÄHIGKEIT (Binnenmarkt, Industrie und Forschung) am 14. November 2002 in Brüssel.* Zugriff: <<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=PRES/02/344&format=HTML&aged=1&language=DE&guiLanguage=en>> am 26.02.2009

RAT 2003: Rat der Europäischen Union (2003): *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the patentability of computer-implemented inventions – Outcome of the European Parliament's first reading.* Zugriff: <http://register.consilium.eu.int/pdf/en/03/st11/st11503.en03.pdf> am 01.06.2009

- RAT 2004:** Rat der Europäischen Union (2004): *A-PUNKT-VERMERK – Erklärung der Kommission, Erklärung des ungarischen Delegation, Erklärung der niederländischen Delegation, Erklärung Lettlands*. Zugriff: <<http://register.consilium.eu.int/pdf/de/04/st16/st16120-ado1.de04.pdf>> am 14.03.2009
- RAT 2004a:** Rat der Europäischen Union (2004): ENTWURF EINES PROTOKOLLS: 2583. Tagung des Rates der Europäischen Union (WETTBEWERBSFÄHIGKEIT (Binnenmarkt, Industrie und Forschung)) am 17. und 18. Mai 2004 in Brüssel. Zugriff: <<http://register.consilium.eu.int/pdf/de/04/st09/st09586.de04.pdf>> am 09.03.2009
- RAT 2004b:** Rat der Europäischen Union (2004): *Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen – Politische Einigung über den gemeinsamen Standpunkt des Rates Politische Einigung*. Zugriff: <<http://register.consilium.eu.int/pdf/de/04/st09/st09713.de04.pdf>> am 15.03.2009
- RAT 2005:** Rat der Europäischen Union (2005): *ADDENDUM 2 ZUM A-PUNKT-VERMERK – Erklärung Polens*. Zugriff: <<http://register.consilium.eu.int/pdf/de/04/st16/st16120-ado2.de04.pdf>> am 14.03.2009
- RAT 2005a:** Rat der Europäischen Union (2005): *ADDENDUM 4 ZUM A-PUNKT-VERMERK - Erklärung Dänemarks, Erklärung der Republik Zypern*. Zugriff: <<http://register.consilium.eu.int/pdf/de/04/st16/st16120-ado4.de04.pdf>> am 18.02.2009
- RAT 2005b:** Rat der Europäischen Union (2005): *ENTWURF EINES PROTOKOLLS - 2645. 2645. Tagung des Rates der Europäischen Union (WETTBEWERBSFÄHIGKEIT (Binnenmarkt, Industrie und Forschung)) vom 7. März 2005 in Brüssel*. Zugriff: <<http://register.consilium.eu.int/pdf/de/05/st07/st07076.de05.pdf>> am 14.04.2009
- RAT 2005c:** Rat der Europäischen Union (2005): *KORRIGENDUM ZU DEM ENTWURF EINES PROTOKOLLS - 2645. Tagung des Rates der Europäischen Union (WETTBEWERBSFÄHIGKEIT (Binnenmarkt, Industrie und Forschung)) vom 7. März 2005 in Brüssel*. Zugriff: <<http://register.consilium.eu.int/pdf/de/05/st07/st07076-co01.de05.pdf>> am 14.04.2009
- Rocard 2005:** Europäisches Parlamen, Rocard, Michel (2005): *Kompromissänderungsantrag von Michel Rocard - ÄNDERUNGSANTRÄGE 1-17*. Zugriff: <http://www.kinne-pat.de/570487de%20-%20050610.pdf> am 06.06.2009
- SCADPlus 2009:** Europa (2009): *Zusammensetzung des Europäischen Parlaments in der Legislaturperiode 2004-2009*. Zugriff: http://europa.eu/scadplus/nice_treaty/bodies_de.htm#EPSEATS am 03.03.2009
- Schimmelfennig 2006:** Schimmelfennig, Frank (2006): *Prozessanalyse*. In Joachim Behnke et al. [Hrsg]: „Methoden der Politikwissenschaft - Neuere qualitative und

- quantitative Analyseverfahren.“ Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 263 – 271
- Schmalz 1990:** Schmalz, Dieter (1990): *Methodenlehre für das juristische Studium* (2nd ed.), Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
- Schmidt 1995:** Schmidt, Manfred (1995). *Wörterbuch zur Politik*, Stuttgart: Kröner.
- Sell 2003:** Sell, Susan (2003): *Private power, public law. The globalization of intellectual property rights*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Sell & May 2001:** Sell, Susan/May, Christopher (2001): *Moments in Law: Contestation and Settlement in the History of Intellectual Property*. *Review of International Political Economy* 8(3): 467 – 500
- Shapley & Shubik 1988:** Shapley, Lloyd/Shubik, Martin (1988): *A method for evaluating the distribution of power in a committee system*. In: Alvin Roth [Hrsg.]: „The Shapley Value - Essay in honor of Lloyd S. Shapley.“ Cambridge: Cambridge University Press.
- Tsebelis 1994:** Tsebelis, George 1994: *The power of the European Parliament as a conditional agenda setter*. *American Political Science Review* 88(1): 128 – 142
- Tsebelis 2002:** Tsebelis, George (2002). *Veto Players - How Political Institutions Work*. Princeton: Princeton University Press.
- Tsebelis et al. 2001:** George Tsebelis et al. (2001): *Legislative Procedures in the European Union; An empirical Analysis*. *British Journal of Political Science* 31: 573 – 599
- Tsebelis & Kreppel 1998:** Tsebelis, George/Kreppel, Amie (1998): *The history of conditional agendasetting in European institutions*. *European Journal of Political Research* 33: 41 – 71
- Weber 1984:** Weber, Max (1984): *Soziologische Grundbegriffe* (6th ed.), Tübingen: Mohr.
- Wessels 1997:** Wessels, Wolfgang (1997): *An ever closer fusion? A dynamic macropolitical view on integration processes*. *Journal of Common Market Studies* 35(2): 267 – 299
- Wessels 2008:** Wessels, Wolfgang (2008): *Das politische System der Europäischen Union*, Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.
- Westlake & Galloway 2004:** Westlake, Martin/Galloway, David (2004): *The Council of the European Union*. (3rd ed.), London: John Harper Publishing.
- WSA 2003:** *Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem „Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Patentierbarkeit computerimplementierter Erfindungen“*. *Amtsblatt der Europäischen Union* C61: 154 – 163
- WTO 1994:** Welthandelsorganisation: Agreement Establishing The World Trade Organization. Zugriff: www.wto.org/english/docs_e/legal_e/04-wto.pdf am 05.05.2009

ANHANG

Anlage A:

Zeittafel der Ereignisse während der 1. Lesung im RAT

Anlage B:

Analyse der unterschiedlichen Richtlinienentwürfe der KOM und des EP am Ende der 1. Lesung des EP

Anlage C:

Analyse der unterschiedlichen Richtlinienentwürfe der KOM, des EP und des RATES nach der Politischen Einigung

Anlage D:

Analyse der inhaltlichen Präferenzen der Berichterstatter am Ende der 2. Lesung

Anlage A:

Zeittafel der Ereignisse während der 1. Lesung im RAT

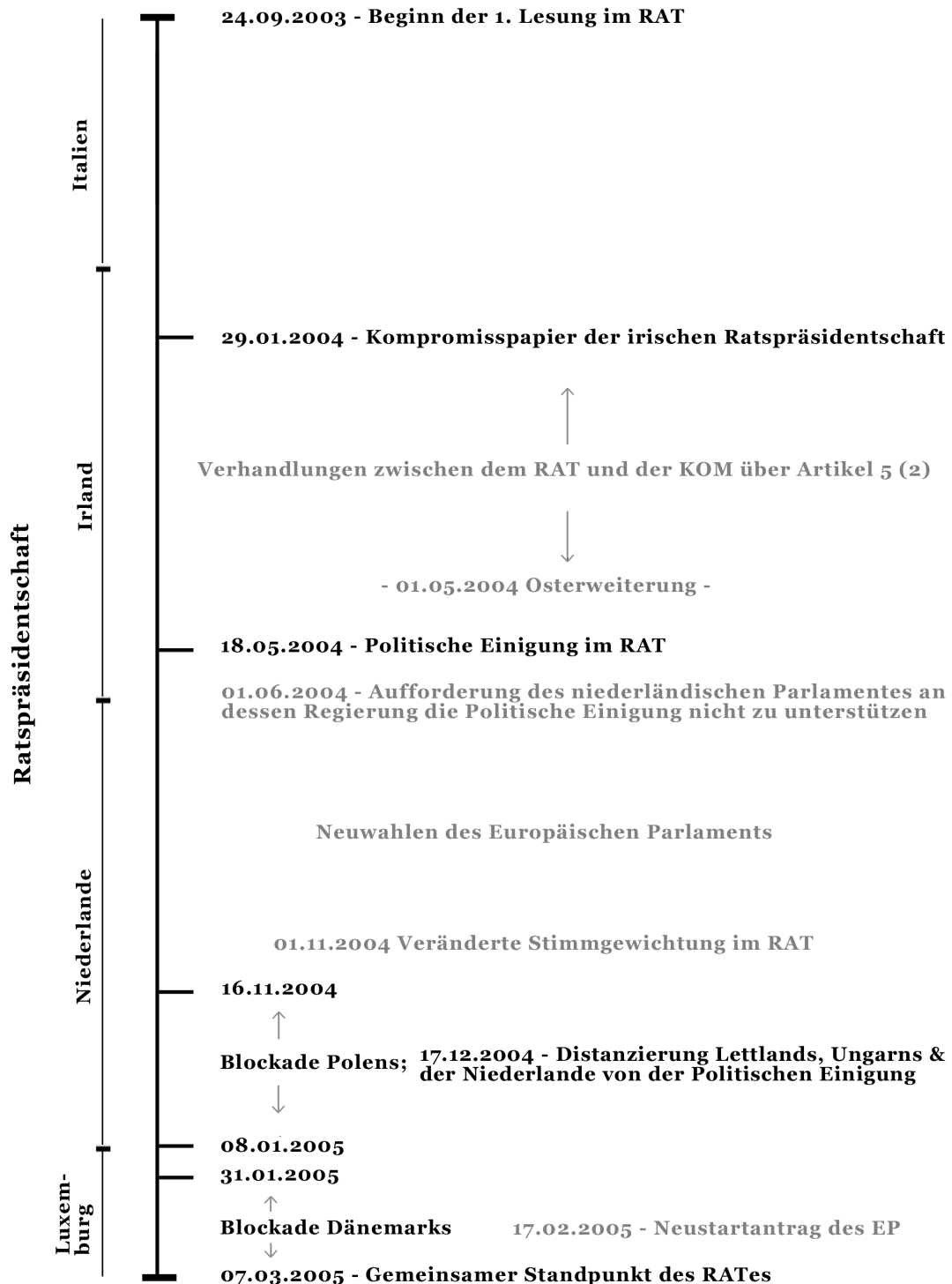


Abbildung 12: Zeittafel der Ereignisse während der 1. Lesung im RAT

Quelle: Eigene Darstellung

Legende: Schwarz dargestellt sind die Handlungen und Ereignisse innerhalb des RATES; Grau dargestellt sind die prozeduralen Änderungen und Einflüsse externer Akteure.

Anlage B:

Analyse der unterschiedlichen Richtlinienentwürfe der KOM und des EP am Ende der 1. Lesung des EP

Folgende Darstellung zeigt die wesentlichen Unterschiede zwischen dem Originalvorschlag der KOM und den Änderungsanträgen des EP tabellarisch aufgelistet anhand der zentralen inhaltlichen Konfliktdimensionen; die Übersicht wird anschließend erläutert:

	KOM	EP	Artikel ⁶⁵	Erläuterung
Bedingung des physikalisch-technischen Beitrags	-	✓	2 +3 +7	1,2
Ausschluss von Software „als solche“	o	✓	2+7	1
Gesamtbetrachtungslehre	✓	-	4	3
Ausschluss von Geschäftsmethoden	o	✓	5+7	4
Ausschluss von Patentverletzungsklagen zu Zwecken der Interoperabilität	-	✓	9	5

Tabelle 3: Unterschiede zwischen dem Originalvorschlag der KOM und den Änderungsanträgen des EP in 1. Lesung – Mit Erläuterung

Legende: (o) = keine explizite Aussage; (✓) = Im Richtlinienentwurf enthalten; (-) = nicht im Richtlinienentwurf enthalten.

Quelle: Eigene Darstellung

Erläuterungen:

- (1) Große Schwierigkeiten in der Debatte über die PCE-Richtlinie bereitet es insbesondere, die „richtige“ Definition zu finden, was denn nun ein 'technischer Beitrag' sei – was Voraussetzung für die Patentierbarkeit von Software ist – und was nicht. KOM, EP und RAT haben diesbezüglich jeweils unterschiedliche Ansichten (Guibault & van Daalen 2005, S.97). Das diese Frage keineswegs trivial, sondern ganz im Gegenteil eine der Kernfragen der PCE-Richtlinie ist, kommt im Artikel 2 – über die Begriffsbestimmung von „computerimplementierte Erfindung“ – zum

⁶⁵ Die Artikelnummerierung in der Tabelle sowie nicht anders vermerkte Artikelbezeichnungen und -zitate innerhalb der Erläuterungen in Anlage B, sind bezogen auf den Richtlinienentwurf des Parlaments (EP 2004a).

Ausdruck. Durch die nun vom Parlament veränderten und veränderten Definitionen nimmt das EP – im Vergleich zum Originalvorschlag der Kommission – eine weitreichende Beschränkung der Patentierbarkeit von Software vor, „*denn die ursprüngliche Definition von Patentierbarkeit ist zu umfassend*“ (McCarthy 2003, S.31). In den Augen des EP muss nun laut Definition „*die Nutzung der Kräfte der Natur zur Beherrschung der physikalischen Wirkungen über die numerische Darstellung von Informationen hinaus*“ gegeben sein, damit ein Patent erteilt werden kann (Artikel 2,b). Was wiederum dazu führt, dass keine Software patentfähig sein kann, welche nur die „*Verarbeitung, die Bearbeitung und Darstellung von Informationen*“ leistet (Art. 2,b). Darüber hinaus muss eine computerimplementierte Erfindung in ihren Implementierungen (Art. 2,a) mindestens ein nicht-technisches Merkmal aufweisen. Da pure Software der Natur der Sache nach dieses Kriterium nicht erfüllen kann, wird damit implizit versucht, die Patentierung von Software „*als solche*“ auszuschließen. Wiederholt wird diese Forderung in Artikel 7,2: „*Ein Patentanspruch auf ein Computerprogramm [...] ist unzulässig*“.

- (2) Der umstrittene Artikel 3 des Originalvorschlags der Kommission wird gestrichen, da befürchtet wird, dieser Artikel 3 würde eine Ausweitung des Patentschutzes ermöglichen, indem er die Voraussetzung der Patentierung als selbstverständlich betrachtet (McCarthy 2003, S.32). Der originale Artikel wird darüber hinaus nicht lediglich gestrichen, sondern durch einen neuen Artikel 3a ersetzt. Dieser verlangt nun restriktivere Bedingungen für die Patentierbarkeit als dies die Praxis des *Status Quo* ist. Artikel 3a verbietet grundsätzlich die Patentierbarkeit von Innovationen auf dem Gebiet der Datenverarbeitung.
- (3) Der Artikel 4,3, der im Originalvorschlag der KOM die Gesamtbetrachtungslehre vorsieht, wird durch das EP ins Gegenteil verkehrt (vgl. Guibault & van Daalen 2005, S.97; Metzger 2003, S.4f.). Im Richtlinienentwurf der KOM war vorgesehen, dass sich eine computerimplementierte Erfindung „*in seiner Gesamtheit*“ vom Stand der Technik abheben muss, um patentierbar zu sein. Im Richtlinienentwurf des EP ist hingegen vorgesehen, dass „*sich alle technischen Merkmale [...] vom Stand der Technik*“ abheben müssen, um einen Patentanspruch am Gegenstand in sei-

ner Gesamtheit geltend zu machen.

- (4) Im Originalvorschlag der KOM konnte in Artikel 5 entweder ein Erzeugnisanspruch oder ein Verfahrensanspruch geltend gemacht werden. Im entsprechenden Artikel 7,1 des Standpunktes des EP hingegen können Patentrechte auf Verfahrensansprüche nur dann geltend gemacht werden, wenn es sich um ein technisches Produktionsverfahren handelt. Es handelt sich effektiv um eine weitere Beschränkung der Patentierbarkeit. Zudem gelten im neuen Artikel 5 des EP

„Erfindungen, zu deren Ausführung ein Computerprogramm eingesetzt wird und durch die Geschäftsmethoden, mathematische oder andere Methoden angewendet werden, [als] nicht patentfähig,“

Begründung ist, dass nach einem Grundprinzip des Patentrechts nur patentierbar sein kann, was reale Auswirkungen auf die reale Welt hat (McCarthy 2003, S.34). Der konkrete Ausschluss der Geschäftsmethoden von der Patentierbarkeit findet im Originalvorschlag der KOM – obwohl in den Erwägungsgründen der KOM als Ziel genannt – keine Entsprechung (vgl. Guibault & van Daalen 2005, S.97; Metzger 2003, S.4f.).

- (5) Der neue Artikel 9 des Richtlinienentwurfes des EP soll durch einen Ausschluss von möglichen Patentverletzungsklagen die Interoperabilität zwischen verschiedenen Computersystemen gewährleisten, indem

„der Einsatz einer patentierten Technik für einen bedeutsamen Zweck wie die Konvertierung der in zwei verschiedenen Computersystemen oder -netzen verwendeten Konventionen benötigt wird, [...] diese Verwendung nicht als Patentverletzung gilt.“

Damit soll das Ziel erreicht werden, *„den Missbrauch marktbeherrschender Stellungen zu vermeiden“* (McCarthy 2003, S.36).

Sonstige Differenzen zwischen dem Richtlinienentwurf des Parlaments und dem Originalvorschlag der Kommission existieren in weiteren Einschränkungen möglicher Patentierung von Software sowie in der weiteren Einschränkung möglicher Patentverletzungen (Artikel 7,3 und 7,4).

Anlage C:

Analyse der unterschiedlichen Richtlinienentwürfe der KOM, des EP und des RATES nach der Politischen Einigung

In folgender Darstellung sind die wesentlichen Unterschiede zwischen dem Originalvorschlag der KOM sowie den Änderungen des EP und des RATES tabellarisch aufgelistet und im Anschluss daran erläutert:

	KOM	EP	RAT	Artikel ⁶⁶	Erläuterung
Bedingung des physikalisch-technischen Beitrags	-	✓	-	-	1
Ausschluss von Software „als solche“	✓ ⁶⁷	✓	✓	4a (1)	2
Gesamtbetrachtungslehre	✓	-	✓	2,b	3
Ausschluss von Geschäftsmethoden	o	✓	✓	4a (2)	4
Ausschluss von Patentverletzungsklagen zu Zwecken der Interoperabilität	-	✓	-	6,9	5
Patentierbarkeit von Computerprogrammprodukten	o	-	✓	5 (2)	6

Tabelle 4: Unterschiede zwischen den Richtlinienentwürfen der KOM, des EP und des RAT nach der Politischen Einigung im RAT - Mit Erläuterung

Legende: (o) = keine explizite Stellungnahme; (✓) = Im Richtlinienentwurf enthalten; (-) = nicht im Richtlinienentwurf enthalten.

Quelle: Eigene Darstellung

Erläuterungen:

- (1) Die vom EP in dessen 1. Lesung vorgesehene Beschränkung von Softwarepatenten auf Programme, die „über die numerische Darstellung von Informationen hinaus“ (Artikel 2b - EP 2004a, S. 233) einen technischen Beitrag leisten müssen, wird vom RAT nicht übernommen. Ein derartiges Erfordernis hätte unter anderem alle Typen von Software von der

⁶⁶ Die Artikelnummerierung in der Tabelle sowie nicht anders vermerkte Artikelbezeichnungen und -zitate innerhalb der Erläuterungen in Anlage C, sind bezogen auf den Text der Politischen Einigung (RAT 2004b).

⁶⁷ Zwar wurde ein solcher Ausschluss im Richtlinienentwurf des Originalvorschlags der KOM nicht explizit erwähnt, doch verhindert die KOM den Artikel 5 (2) des RATES, sollte er nicht eine Klausel zum Ausschluss der Software „als solche“ aufnehmen.

Patentierbarkeit ausgeschlossen, die nur die „*Verarbeitung, die Bearbeitung und Darstellung von Informationen*“ (Artikel 2b - EP 2004a, S. 233) leisten. Weiterhin werden vom EP – im Gegensatz zum RAT – „*Innovationen im Bereich der Datenverarbeitung nicht als Erfindungen im Sinne des Patentrechts betrachtet*“ (Artikel 3 - EP 2004a, S. 233).

- (2) Software „als solche“ von der Patentierbarkeit auszuschließen, ist das erklärte Ziel aller Institutionen. Der RAT gewährleistet die Erfordernis eines expliziten Ausschlusses in der Politischen Einigung durch die Aufnahme des Artikels 4a (1).
- (3) Nachdem das EP in dessen 1. Lesung die Gesamtbetrachtungslehre der KOM verworfen hat, wird diese vom RAT wiederhergestellt (vgl. Artikel 2b - RAT 2004b, S. 8).
- (4) Der Ausschluss von Geschäftsmethoden wurde vom EP in dessen 1. Lesung explizit in Artikel 5 (EP 2004a, S. 235) formuliert und vom RAT in Artikel 4a (2) der Politischen Einigung übernommen (RAT 2004, S. 9).
- (5) Die Forderung des EP, dass Patentrechte nicht die Interoperabilität zwischen verschiedenen Computersystemen beeinträchtigen dürfen (vgl. Artikel 9 - EP 2004a, S. 234), wurde vom RAT in Artikel 6 der Politischen Einigung – in Berufung auf Richtlinie 91/250/EWG – übernommen. Nicht vom RAT übernommen wird die vom EP formulierte freie Verwendung auch patentierter Software zu Zwecken der Interoperabilität, bei deren Einsatz das EP auch den Ausschluss von jeglichen Patentverletzungsklagen einschließt (vgl. Artikel 9 – EP 2004a, S.234). Der Unterschied ist keineswegs trivial und hat Belgien bei der Abstimmung über die Politische Einigung dazu veranlasst, sich seiner Stimme zu enthalten. In ihrer Erklärung zum Ratsprotokoll deklariert die belgische Delegation:
*„Was diese Frage betrifft,“ so würde Belgien es „vorziehen, dass unter eng gefassten Voraussetzungen bestimmte Handlungen, die erforderlich sind, um die Interoperabilität von Informatiksystemen zu gewährleisten, **nicht als eine Verletzung des Patentschutzes angesehen werden können.**“ (RAT 2004b, S. 16) [Textauszeichnung durch Autor]*
- (6) Bei dem von den beiden anderen Institutionen heftig umstrittenen Artikel 5 (2) der Politischen Einigung handelt es sich um eine Ausweitung des Patentschutzes im Vergleich zum Originalvorschlag der KOM. Den-

noch kann der RAT eine Einigung mit der KOM und somit eine Akzeptanz des Artikels erzielen.

Anlage D:

Analyse der inhaltlichen Präferenzen der Berichterstatter am Ende der 2. Lesung

Für die folgende Analyse und Verortung der Idealpräferenzen der einzelnen (Schatten-)Berichterstatter innerhalb des EP werden die im Vorfeld der Plenarsitzung beim Rechtsausschuss eingereichten Änderungsanträge (JURI 2005) anhand der zentralen Konfliktdimensionen erfasst. Zusätzlich erfolgt eine Analyse der während der öffentlichen Debatte – am Tag vor der Abstimmung – geäußerten Stellungnahmen (EP 2005a).

Piia-Noora Kauppi, Schattenberichterstatterin der EPP

Während der Debatte positioniert sich Frau Kauppi als grundsätzliche Befürworterin einer Richtlinie:

„Ziel der Richtlinie ist es, die Art und Weise der Registrierung von erteilten Softwarepatenten beim Europäischen Patentamt und in den Mitgliedstaaten zu harmonisieren. Aus diesem Grunde bin ich dafür, dass die Richtlinie in Kraft gesetzt wird.“ (Kauppi, EP 2005a)

Aber *„Unter keinen Umständen sollte zugelassen werden, dass eine schlechte Richtlinie verabschiedet wird.“ (Kauppi, EP 2005a)*. Deshalb hofft sie

„dass eine Mehrheit des Parlaments die vernünftigen Änderungsvorschläge zum Gemeinsamen Standpunkt des Rates befürworten wird, die die Anforderungen an die Patentierbarkeit von Software zwingender beschreiben als das derzeit der Fall ist.“ (Kauppi, EP 2005a)

In den beim Rechtsausschuss eingereichten Änderungsanträgen (JURI 2005), fordert Frau Kauppi stellvertretend für die EPP, dass Computerprogramme (Antrag 104) und alle Programme für Datenverarbeitungsanlagen (Antrag 101) von der Patentierung ausgeschlossen werden. Außerdem soll sichergestellt werden, *„dass die Verbreitung und die Veröffentlichung von Informationen in jedweder Form niemals eine direkte oder indirekte Patentverletzung darstellen“* (Antrag 141). Der umstrittene Artikel 5 (2) des RATES über die Computerprogrammprodukte soll durch Antrag 130 inhaltlich so gekürzt werden, dass seine Aussage ins Gegenteil gekehrt wird: *„Ein Patentanspruch auf ein Computerprogramm, sei es auf das Programm allein oder auf*

ein auf einem Datenträger vorliegendes Programm, ist nicht zulässig (JURI 2005, S. 58).“ Darüber hinaus verfolgt Frau Kauppi weitere Einschränkungen möglicher Patentverletzungsklagen, indem grundsätzlich sowohl Privatanwender als auch die Wissenschaft von Patentverletzungsklagen ausgeschlossen werden (Antrag 142) und die Interoperabilität notfalls durch eine gerichtliche Zwangslizenzierung gewährleistet wird (Antrag 154). Bisher durch die ausufernde Patentierungspraxis des EPA bedingte Patente, die im Sinne der Richtlinie nicht in den Bereich patentierbarer Software fallen, werden aberkannt (Antrag 175). Schließlich fordert Frau Kauppi, dass keine Änderung des EPÜ durch die Mitgliedstaaten – bei denen das Parlament ausgeschlossen wäre – stattfinden kann (Antrag 170) und die Tätigkeiten des EPA fortan überwacht werden (Antrag 179).

Eva Lichtenberger – Schattenberichterstatterin der Grünen

Frau Lichtenberger präsentiert sich während der Debatte als Gegnerin des Gemeinsamen Standpunktes:

„Wenn Sie sich heute für den Gemeinsamen Standpunkt des Rates entscheiden, dann entscheiden Sie sich für weit offene, sperrangelweit offene Scheunentore für das gesamte Patentwesen, das Schritt für Schritt in Europa den Markt erobern wird“ (Lichtenberger, EP 2005a)

Dennoch ist sie Befürworterin einer PCE-Richtlinie, wenn diese ihren Anforderungen gerecht wird:

„Wenn Sie sich aber für die 21 Änderungsanträge, die breit unterstützt werden, aussprechen, dann geben Sie innovativen und kreativen KMU room to move, also Raum und Chance zur Entwicklung.“ (Lichtenberger, EP 2005a)

Die von Frau Lichtenberger, stellvertretend für die Grünen, beim JURI eingereichten Änderungsanträge stimmen im Allgemeinen – teilweise sogar im wörtlichen Detail – mit den Änderungsanträgen von Piia-Noora Kauppi überein. Frau Lichtenberger fordert mit ihren Änderungsanträgen ebenso einen Ausschluss von der Patentierbarkeit für Software für „Datenverarbeitung“ und „Informationsverarbeitung“ (Antrag 110) und die Gewährleistung der Interoperabilität (Antrag 146). Im Wortlaut genau gleich wie Frau Kauppi für die EPP fordert Frau Lichtenberger

- die Umkehrung des Artikel 5 (2) des Gemeinsamen Standpunktes

(Antrag 131),

- *dass die Verbreitung und die Veröffentlichung von Informationen in jedweder Form niemals eine direkte oder indirekte Patentverletzung darstellen*“ darf (Antrag 135)
- keine Änderung des EPÜ durch die Mitgliedsstaaten (Antrag 171)

Außerdem schlägt Frau Lichtenberger – stellvertretend für die Grünen – die Ablehnung der gesamten Richtlinie vor (Antrag 41), doch wie oben gezeigt, ist sie persönlich für den Erlass der Richtlinie.

Toine Manders – Schattenberichterstatter der ALDE-Gruppe

Herr Manders ist generell ein Unterstützer des Gemeinsamen Standpunkt des RATES, denn es braucht *„meines Erachtens ein faires Vergütungssystem für Erfinder, die ihre Ideen, ihr geistiges Eigentum, schützen können müssen“*. Und sollte die EG nicht fähig sein, ein solches zu bieten,

„dann werden wir meines Erachtens noch bereuen, dass es in Europa derart schwierig ist, Rechtsvorschriften zu entwerfen, dass wir so hoffnungslos unentschlossen sind und dass wir nicht den Mut aufbringen, Rechtsvorschriften zu erlassen, die unsere Wettbewerbsfähigkeit weltweit stärken.“ (Manders, EP 2005a)

Herr Manders sieht jedoch deutliche Fehler in der jetzigen Richtlinie und plädiert deshalb die Richtlinie im Gesamten abzulehnen und stattdessen eine Richtlinie zu erlassen, die ein allumfassendes, europäisches Gemeinschaftspatent ermöglicht:

„[...] jedoch gebe ich auch die Hoffnung nicht auf, dass die gesamte Richtlinie morgen abgelehnt wird, damit die Kommission einen konstruktiven und fundierten Vorschlag für ein europäisches Patent vorlegen kann“ (Manders, EP 2005a)

Von Herr Manders, stellvertretend für die Liberalen, sind nur wenige Änderungsanträge beim Rechtsausschuss eingereicht worden. Und indem er wenig Veränderungen vornehmen möchte, unterstützt er prinzipiell den Gemeinsamen Standpunkt des RATES. Herr Manders fordert aber, einen *„Ausschuss für technologische Innovation im Sektor der kleinen und mittleren Unternehmen“* zu gründen (Antrag 163). Dieser Ausschuss soll einerseits beobachten, wie sich Softwarepatente auf die KMU auswirken und auf dementsprechende Schwierig-

keiten hinweisen und andererseits einen Austausch von Informationen, Softwarepatente betreffend, zwischen den KMU ermöglichen. Zudem fordert er die Kommission auf, binnen eines Jahres eine Richtlinie zu erarbeiten zur Schaffung eines europäischen Gemeinschaftspatents (Antrag 178). In Bezug auf Interoperabilität, stellt Herr Manders jedoch die Rechte des Patentinhabers über den Nutzen der Interoperabilität (Antrag 148).

Michel Rocard – Berichterstatter der PSE

Da die von Herrn Rocard eingebrachten Änderungsanträge nicht vom Rechtsausschuss angenommen werden, kann keine Analyse der beim JURI eingebrachten Änderungsanträge erfolgen. Doch legt Herr Rocard etwas später 17 eigene Kompromissänderungsanträge vor (Rocard 2005), die im Folgenden als Grundlage der Inhaltsanalyse dienen. In diesen Kompromissvorschlägen spiegelt sich sehr deutlich die schwierige Frage der Definitionen wider: Von den 17 Änderungsanträgen Rocards betreffen die ersten acht die Definitionen von „Erfindung“, „technologisch“, „Technologie“, „Interoperabilität“ und so weiter.

Im Gleichklang mit den Schattenberichterstattern der Grünen und der Konservativen fordert Herr Rocard explizit:

- Software für Datenverarbeitungsanlagen und Informationsverarbeitung von der Patentierbarkeit auszuschließen (Antrag 12),
- die Umkehrung des Artikel 5 (2) des Gemeinsamen Standpunktes (Antrag 14),
- freie Verbreitung und Veröffentlichung von Informationen (Antrag 16),

Ebenso Einzug in die Änderungsanträge Rocards findet der Ausschluss von Patentverletzungsklagen für Programme, die Zwecken der Interoperabilität dienen (Antrag 17). Aber, so stellt Rocard klar, darf eine Erfindung auch nicht von Patentierbarkeit ausgeschlossen werden, nur weil ein Teil davon Software ist (Antrag 9).

Diesen Kompromissvorschlägen zum Trotz präsentiert sich Herr Rocard während der Debatte als genereller Gegner einer PCE-Richtlinie:

„Es geht um drei Kernpunkte: den Grundsatz der Freizügigkeit der Ideen, die Einhaltung der Wettbewerbsregeln und die Ablehnung jeglichen Monopolisierungseffekts bei Patenten sowie letztendlich den Schutz der einzelnen Erfinder und der kleinen und mittleren Unternehmen vor der Allmacht einiger weniger

sehr großer Unternehmen.“ (Rocard, EP 2005a)

„Daher sind wir der Ansicht, dass der Schutz der europäischen Industrie langfristig besser auf dem Wege der Freiheit und des freien Zugangs als über Patente gewährleistet ist. “ (Rocard, EP 2005a)